



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 149/2012 – São Paulo, quinta-feira, 09 de agosto de 2012

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17850/2012
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0674048-17.1985.4.03.6100/SP

90.03.034966-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : AFEZ SCHAHIN e outros
: AMERICO BASILE
: ELIANE SARACENI
: ROBERTO FIORESE
: FELISBERTO SARACENI
: ANGELO RAPHAEL BASILE
: JOSE ANACLETO BARBOSA
: AMERICO CARLOS BASILE
: MAURO MARCOS FRANCO
: ARMANDO BOARI TAMASSIA
: PAULO ROMANINI RESSTOM
: GILBERTO ANTONIO MAZZEI
: ROSOLEA MIRANDA FOLGOSI
: CONSTRUTORA HUMAITA S/A
: NORBERTO LOMONTE MINOZZI
: EDUARDO ANTONIO ROMANINI RESSTOM
: CARLOS HENRIQUE DE MAGALHAES
ADVOGADO : NORBERTO LOMONTE MINOZZI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

PARTE AUTORA : MERIDIONAL S/A COM/ E IND/ e outros
: DOUGLAS RADIOELETRICA S/A
: J A OLIVEIRA S/A IMP/ REPRESENTACOES E COM/
: PEDREIRA SAO MATHEUS S/A
: ADELPHA MONFORT SARACENI
: CLEMENTE PEREIRA FILHO
: IEDA MARIA LIMA
: LAVRA PASSAGENS E TURISMO LTDA
: MAX EBERHARDT E CIA LTDA
: PLINIO JOSE RODRIGUES TORRES
: RENATO PUCCI
ADVOGADO : NORBERTO LOMONTE MINOZZI
No. ORIG. : 00.06.74048-0 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032536-60.1996.4.03.9999/SP

96.03.032536-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
SUCEDIDO : BANCO REAL S/A
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00022-2 1 Vr VOTUPORANGA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0708439-91.1996.4.03.6106/SP

98.03.063767-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MUNICIPIO DE PARISI SP
ADVOGADO : MARIO FERNANDES JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.07.08439-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017364-72.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.068100-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EMA GORDON KLABIN espolio
ADVOGADO : ALCIDES JORGE COSTA e outros
: ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
REPRESENTANTE : CELSO LAFER
ADVOGADO : ALCIDES JORGE COSTA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.17364-6 3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050775-67.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.050775-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALFREDO PEQUENO DE MOURA NETO e outro
: ELLEN PELLINI DASTRY DE MOURA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro

APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007279-73.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.007279-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMANDO LUIZ DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CRISTINA CAMILO DA SILVA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053850-47.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.053850-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : ELIAS CALIL NAFFAH MADI e outros
: FERNANDO NAFFAH MADI
: MARCELO NAHHAH MADI
: REGINA CELI NAFFAH MADI
: CALIL ELIAS MADI
: CARLOS MADI HAIDAMOUS
: TIAGO CALDEIRA HAIDAMOUS incapaz
: KARINA CALDEIRA HAIDAMOUS incapaz
ADVOGADO : RUBENS APPROBATO MACHADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.37884-4 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042815-26.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.042815-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALFREDO PEQUENO DE MOURA NETO e outro
: ELLEN PELLINI DASTRY DE MOURA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046738-60.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046738-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : FRANCISCO RAIMUNDO DA SILVA e outro
: LUCILENE DOS REIS DA SILVA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001188-33.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.001188-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURICIO FRANCISCO ABBADE
ADVOGADO : LOURENCO DOS SANTOS e outro
: ROSEANE GONCALVES DOS SANTOS MIRANDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005661-62.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.005661-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LENTEC PROJETOS E CONSTRUCOES LTDA e outros
: JURACY BRASIL TEIXEIRA
: JOSE RAIMUNDO DE FARIA
ADVOGADO : ERICK FALCAO DE BARROS COBRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00056616220004036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026436-50.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.026436-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : FRANCISCO RAIMUNDO DA SILVA e outro
: LUCILENE DOS REIS DA SILVA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042658-59.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.042658-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE S/A
ADVOGADO : THAIS DE MELLO LACROUX
: ANTONIO MIGUEL AITH NETO
SUCEDIDO : HPS HOSPITAL DE CLINICA PAULO SACRAMENTO LTDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO
No. ORIG. : 99.00.00044-1 A Vr JUNDIAI/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034086-84.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.047246-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MERCANTIL FERNAO DIAS IMP/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : REGINA ELAINE BISELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.34086-0 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004050-91.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004050-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : VLADIMIR CELSO SILVESTRE
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014411-58.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.014411-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA DELDUQUE SENNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ISAURA FRANCISCA TESSARO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 1999.03.99.086478-3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009687-84.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.009687-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAURINDO NIGRA
ADVOGADO : JOSE JULIANO FERREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 00.00.00038-8 3 Vr MOGI GUACU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014397-20.1996.4.03.6100/SP

2002.03.99.024813-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : INTERPORT COM/ INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO : ODAIR MARIANO MARTINEZ AGUILAR OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.14397-8 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039390-60.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039390-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : JOSE HENRIQUE DE FREITAS
ADVOGADO : FRANCISCO PASCHOAL NETTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00031-6 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008052-28.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008052-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : JAIRO SEVERIANO DE AQUINO
ADVOGADO : RACHID MAHMUD LAUAR NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011589-32.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.011589-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO LORENZETTI BUENO
APELADO : LUIZ CARLOS LADEIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE UILLIAM LELIS PEREIRA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018356-86.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.018356-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : J ALVES VERISSIMO IND/ COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002738-89.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.002738-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : TRANSATLANTIC CARRIERS AGENCIAMENTOS LTDA
ADVOGADO : JOAO MARIA VAZ CALVET DE MAGALHAES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000231-16.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.000231-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : DANIEL TAVARES DE LIMA
ADVOGADO : MAURO FRANCISCO DE CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010797-84.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.010797-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO TOSCHI FILHO
ADVOGADO : LUZIA FUJIE KORIN
No. ORIG. : 01.00.00042-8 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050009-48.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.024020-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANHEMBI AGRO INDL/ LTDA e filia(l)(is) e outro
: ANHEMBI AGRO INDL/ LTDA filial

ADVOGADO : BARON ALIMENTOS LTDA
REMETENTE : BARON ALIMENTOS LTDA filial
No. ORIG. : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: 98.00.50009-0 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006169-12.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.006169-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIANA MARIA BARBOSA ESPER PICCINNO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HILDA MARIA SALOME PEREIRA
ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006556-09.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.006556-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : MONICA MARIA CARRETA MONTEIRO e outros
: JOSE ANTONIO CLAUDINO PEDROSO
: JOSE FERNANDO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : THESSA CRISTINA SANTOS SINIBALDI e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007467-21.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.007467-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : DIRCE FRANCO
ADVOGADO : INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017056-61.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.017056-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SERGIO ROMERO
ADVOGADO : PAULO FAGUNDES JUNIOR
No. ORIG. : 95.00.00059-3 3 Vr RIO CLARO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007312-93.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.007312-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CLINICA RIBEIRAO PRETANA DE CARDIOLOGIA INTERVENCIONISTA S/C LTDA
ADVOGADO : ABRAHAO ISSA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008438-69.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.008438-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : ALEXANDRE TADEU IGNACIO BARBOSA e outros
: IVAIL CREMASCO
: MARIA IZABEL MARTINS DE ANDRADE
: MARIA JOSE CORREA E SOUZA
: MOZART DE SOUZA LIMA FILHO
: NELSON MARIANO
ADVOGADO : PATRICIA DAHER LAZZARINI e outro
No. ORIG. : 00084386920044036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001704-75.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.001704-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : FABIO JOSE CAIRES MOTA
ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00017047520044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011129-80.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.011129-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ANNA FORTI PASQUALINOTTO
ADVOGADO : LUIZ CELSO DE BARROS
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00034-7 1 Vr SAO MANUEL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016052-56.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.046117-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ROSANA MOLINA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO HENRIQUE ORTIZ RIZZO
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO

ADVOGADO : JOSE SANCHES DE FARIA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.16052-3 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014519-18.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014519-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : CARLOS EDUARDO FERREIRA DE ALMEIDA JUNIOR e outros
: JOANA DARC LEMES
: JORGE LUIZ MORAES
: JOSE FELIX DE SOUZA
: JUAREZ ZABATIERI GARCIA
: ROBERTO CARLOS MEIRA
: RONALDO COELHO DE LIMA
: SAMUEL DA GRACA DA ANUNCIACAO
: VALDIR DANTAS DO NASCIMENTO
: WALDIR GARCIA
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro
No. ORIG. : 00145191820054036100 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014734-91.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014734-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PANIFICADORA RIO PARQUE LTDA -EPP
ADVOGADO : ALDO GIOVANI KURLE e outro
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022070-49.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022070-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : REGINA ELZA SOLITRENICK (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERCIVAL MENON MARICATO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : FREDERICO JOSE FERNANDES DE ATHAYDE

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001553-14.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.001553-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOIGNA e outro
APELANTE : Cia de Saneamento Basico do Estado de Sao Paulo SABESP
ADVOGADO : WILSON PARREIRA DE SOUZA e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001289-70.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.001289-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : MADEIRA E CIA LTDA
ADVOGADO : GLAUCO MARCELO MARQUES e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002239-49.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.002239-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO ABREU BELON FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR RODRIGUES ALVES BARBOSA
ADVOGADO : JÚLIO CÉSAR MANOEL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039636-56.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.039636-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSINYL IND E COM DE CONFECÇÕES LTDA e outros
: NELSON PINTO CORREA
: ESTER KOVACS CORREA
ADVOGADO : ODAIR DE CARVALHO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024202-85.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.024202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FLAVIO RENATO RIBEIRO RAGAZZI e outro
: BRUNA GABRIELA RAGAZZI
ADVOGADO : JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
INTERESSADO : WAGNER RAGAZZI e outro
: RAGAZZI E RIBEIRO LTDA
No. ORIG. : 00.00.00089-4 1 Vr SAO MANUEL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027015-85.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.027015-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENI DE MENDONCA RODRIGUES
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 03.00.00043-7 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000096-10.2006.4.03.6006/MS

2006.60.06.000096-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ATALINA BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LARA PAULA ROBELO BLEYER WOLFF

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002475-30.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.002475-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : DOUGLAS HIDEMITSU IZU
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
No. ORIG. : 00024753020064036100 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004122-18.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.004122-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : OSMIR PIVETTA e outro
: MARIA APARECIDA DE ALMEIDA PIVETTA
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
No. ORIG. : 00041221820064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042006-32.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.042006-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NATALINA XAVIER DESSOTTI incapaz
ADVOGADO : CIRO ADRIANO REGODANSO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : PATRICIA DESSOTTI
No. ORIG. : 05.00.00043-7 1 Vr GUARARAPES/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008565-29.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.008565-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
APELADO : ROLANDO OSORIO VERDECIA
ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021965-04.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021965-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA
ADVOGADO : MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010666-15.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.010666-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : AUTO POSTO RENZO LTDA e outros
: MARIO IVO RENZO
: ARLECE LOPES RENZO
ADVOGADO : RODRIGO FERNANDO DE ALMEIDA OLIVEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUCIMAR VALENTE FIRMIANO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003280-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003280-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RÉ : DIBEMOL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS MOGI LTDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DATTOLA
INTERESSADO : LUIZ CARLOS DATTOLA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 03.00.00101-2 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022394-74.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.022394-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILMARA REGINA RIRAPELLE incapaz
ADVOGADO : PAULO CESAR GONCALVES DIAS
REPRESENTANTE : BENEDITA APARECIDA BENETOLI TIRAPELLE
ADVOGADO : PAULO CESAR GONCALVES DIAS
No. ORIG. : 05.00.00082-6 1 Vr NHANDEARA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030732-37.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030732-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AGUINALDO ANTONIO DELBIN PACCOLA
ADVOGADO : JOAO VAGNER DELBIN PACCOLA
INTERESSADO : GILMAR DIMAS PACCOLA e outros
: HERMENEGILDO PRANDINI
: UNIVERSITARIA VIACAO AUTO ONIBUS LTDA
No. ORIG. : 01.00.00005-5 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001121-84.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.001121-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SCARSINI E SCARSINI LTDA -EPP
ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE NEVES KRUPENSKY
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004484-79.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.004484-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : CELIA SUELY SILVA FERNANDES e outro
: CARLOS FERNANDES JUNIOR
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG. : 00044847920084036104 4 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008793-43.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.008793-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : MARIA JOSE TELES SOUZA
ADVOGADO : CLÉA SANDRA MALFATTI RAMALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010334-11.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.010334-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
ADVOGADO : ANDRÉ BENEDETTI BELLINAZZI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00103341120084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003800-12.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.003800-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SONIA KEIKO HATANO
ADVOGADO : JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
No. ORIG. : 00038001220084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022428-54.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.022428-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00224285420084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00061 CAUTELAR INOMINADA Nº 0022873-57.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022873-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN
SINDICATO DOS SERVIDORES DAS AUTARQUIAS DE FISCALIZACAO DO
REQUERIDO : EXERCICIO PROFISSIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO SINSEXPRO e
outros
: Ministerio Publico Federal
: Ministerio Publico do Trabalho
No. ORIG. : 2000.61.00.008524-9 23 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027958-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027958-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : DIEGO PABLO SOARES MARQUES incapaz
ADVOGADO : IDIEL MACKIEVICZ VIEIRA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : LAUCENI BATISTA SOARES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00006-3 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002756-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002756-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : DINO GENOVESI e outros
: IDA CHARAK
: ROSA ANA FISMANN
: MARIA DEL CARMEM ARES GENOVESI
: HENRIQUE FISMANN
ADVOGADO : PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA e outro
REPRESENTANTE : MARIO LEAO FISMANN
No. ORIG. : 00027567820094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003572-60.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003572-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : CLAUDINEI DANTAS DE SOUZA e outros
: ENY CAVALHEIRO BARBULIO
: HELIO PEREIRA LIMA
: JOSE MARQUES DOMINGUES
: LUCILENE RODRIGUES SANTOS
: MARIA APARECIDA CRUGE BEZERRA
: PAULA COSTA DE PAIVA
: REGINA MARIA CERQUEIRA DE SOUZA
: RODOLFO RORDRIGUES BEZERRA
: ROSA MARIA DOS SANTOS NACARINI
: SOLANGE DOS ANJOS GALANTE DIAS FAGUNDES
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro
No. ORIG. : 00035726020094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006714-72.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006714-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : DYKA ASSESSORIA IMOBILIARIA LTDA
ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00067147220094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015192-69.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015192-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : EMERSON BARBOSA RODRIGUES e outro
: SIMONE FIGUEIREDO DE OLIVEIRA RODRIGUES
PROCURADOR : CRISTINA GONCALVES NASCIMENTO (Int.Pessoal)
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
No. ORIG. : 00151926920094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002634-32.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.002634-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : REZENDE BARBOSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES e outros

ADVOGADO : NOVA AMERICA S/A INDUSTRIAL CITRUS
APELANTE : FUNDAÇÃO NOVA AMERICA
ADVOGADO : CLAUDIA SAMMARTINO DOMINGO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
REMETENTE : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : OS MESMOS
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
: 00026343220094036111 1 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001469-26.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.001469-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO
APELADO : GERSON ANTONIO VAREIRO
ADVOGADO : FERNANDO MARCIO VAREIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014692620094036118 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014503-70.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.014503-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MARCELO MARTINS FRANCISCO e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : KARINA MÜLLER RAMALHO e outro
No. ORIG. : 00145037020094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016950-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016950-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PAULOMARC REPRESENTACOES S/S LTDA
ADVOGADO : KÁTIA FERNANDES DE GERONE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00472628720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002565-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002565-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ALTINA DE AGUIAR DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 07.00.00108-8 2 Vr SALTO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012003-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012003-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUZIA PRESTES OLIVEIRA DOMINGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HEIDE FOGACA CANALEZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00133-3 1 Vr PIEDADE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037333-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037333-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARILDE TEREZINHA ZUARDI ARCARO
ADVOGADO : LOURIVAL JOAO TRUZZI ARBIX
INTERESSADO : FABRAM IND/ E COM/ DE TECIDOS LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 08.00.00701-1 1 Vr AMERICANA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000812-07.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000812-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MIRO CELSO TEIXEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : THAIS REZENDE TEIXEIRA RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00008120720104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004138-72.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004138-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ESCOLA DE NATACAO E GINASTICA BIOMOR LTDA e outro
: ENSINO DE ESPORTES BIO TEACH LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041387220104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006486-63.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006486-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : VICENTE JOSE DE SOUZA e outro
: MARIA SILVINA DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
No. ORIG. : 00064866320104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016309-61.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016309-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : WILSON RUSSO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
No. ORIG. : 00163096120104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-33.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.000279-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SUELI XAVIER DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro
No. ORIG. : 00002793320104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-15.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.000279-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIANA PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00002791520104036111 2 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001922-87.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001922-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JOSE GUILMO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GLAUCO NOGUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00019228720104036117 1 Vr JAU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004689-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004689-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOSE CICERO CALHEIROS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046899420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014439-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : RILDO ELENO REIS MEDEIROS
ADVOGADO : AUDEMICIO SEBASTIAO ALVES
AGRAVADO : CONSTANTINO DE OLIVEIRA e outro
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
AGRAVADO : WALTER FERNANDES e outro
ADVOGADO : EDISON ANTONIO TOLEDANO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : JANETE CRISTINA MOLICA REIS
ADVOGADO : EDISON ANTONIO TOLEDANO
AGRAVADO : VIACAO REPRESA LTDA e outro
: ADONIAS DA SILVA BATISTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 04.00.00060-0 A Vr ITU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014533-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014533-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : GILBERTO URANO ALVES JUNIOR
ADVOGADO : DELIO SOARES DE MENDONCA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172637820084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015138-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015138-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : JAIRO GONCALVES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MARCOS AUGUSTO GONÇALVES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 01.00.00002-4 2 Vr ADAMANTINA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016906-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016906-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : IMACULADA MARIA OLANDA FIGUEREDO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00196050420044036100 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016916-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016916-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : KIKUKO GANYOKO HIGA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 09005154820054036100 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016952-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016952-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARIA OFELIA CLAUDIO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00061220420044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017748-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017748-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARLENE CASSIMIRO DA SILVA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00068695120044036100 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019043-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019043-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : JOAO CARLOS ALVES ABRANTES
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DE ABREU
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : AGUAZUL ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CASA DAS PISCINAS RIO PRETO LTDA
: EDSON ANTONIO DA SILVA
: ANTONIO MANOEL PINHATARI
ADVOGADO : LUIZ CARLOS TONIN e outro
No. ORIG. : 00034671719994036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019157-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019157-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA DA PENHA PINHEIRO LIMA DE CARVALHO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
PARTE AUTORA : RAMON BARBARA DE CARVALHO espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095015020044036100 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019160-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019160-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO ALVES
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188475920034036100 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020842-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020842-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SIXTO RAUL CENTENO VALLE
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00176685620044036100 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023456-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023456-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RAUL ALCIATI
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00151921620024036100 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029175-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029175-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : P E S COM/ DE UTILIDADES DOMESTICAS E PRESENTES LTDA -ME e
outro
: SIMONE DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : PHELIPE VICENTE DE PAULA CARDOSO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00291664720074036100 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035458-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035458-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : EDUARDO BONFA GAIDO e outro
: EDIMUNDO BONFA GAIDO
PARTE RE' : REFORJET LTDA massa falida
ADVOGADO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
No. ORIG. : 99.00.03928-7 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00096 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037390-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037390-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AUTOR : DIOMAR FERMINO DO AMARAL
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008961420024036124 1 Vr JALES/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010900-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010900-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BINATTI LEITE
ADVOGADO : TATIANA DE SOUZA
No. ORIG. : 10.00.00019-8 1 Vr BILAC/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029196-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029196-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ADAIL ALESSIO DE SIMONI
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00150-2 2 Vr JABOTICABAL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030919-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030919-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DEL SANTO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG. : 09.00.00208-6 3 Vr BEBEDOURO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030969-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030969-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ARY GOMES CAVALHEIRO incapaz
ADVOGADO : JOAO ATHAYDE DE SOUZA MIGLIORINI
REPRESENTANTE : ZARU GONCALVES
ADVOGADO : JOAO ATHAYDE DE SOUZA MIGLIORINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00034-5 1 Vr PEDREGULHO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032162-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032162-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : USIMAR IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO HAMILTON DE C ANDRADE JR
No. ORIG. : 04.00.00089-1 1 Vr CAJAMAR/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044859-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044859-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FATIMA APARECIDA MADONA
ADVOGADO : SERGIO PAVESI FIGUEROA
INTERESSADO : SINAL VERDE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : JULIO ALBERTO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
INTERESSADO : FRANCISCO ANGELO TEIXEIRA
ADVOGADO : CAMILA MAGALHÃES FALCONI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00070-2 1 Vr SAO SIMAO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010978-64.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010978-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ROBSON ALESSANDRO TAVARES DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00109786420114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004028-94.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004028-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VINCENZO CURCIO
ADVOGADO : ADEMAR NYIKOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040289420114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006258-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006258-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO e outro
AGRAVADO : ELENICE D'AMICO DE LIMA
ADVOGADO : ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025705020124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008629-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008629-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OTAVIO AUGUSTO DE OLIVEIRA MANGUEIRA incapaz
ADVOGADO : AGEMIRO SALMERON (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : MARTA ANTUNES DE OLIVEIRA MANGUEIRA
No. ORIG. : 09.00.00030-7 1 Vr QUATA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00107 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008678-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008678-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRENE APARECIDA SOARES MORAES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE PEDRO MARIANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 08.00.00177-6 2 Vr RIO CLARO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17858/2012
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 MANIFESTAÇÃO EM ACR Nº 0007257-75.1999.4.03.6181/SP

1999.61.81.007257-6/SP

RELATORA : Vice-Presidente Salette Nascimento
APELANTE : GINO ANTONIO BRANDAO BECCATO
ADVOGADO : ARTHUR FREIRE FILHO e outro
APELADO : Justica Publica
PETIÇÃO : MAN 2012120369
RECTE : GINO ANTONIO BRANDAO BECCATO

DESPACHO

Indefiro o requerimento de fls. 526/527, uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que não é inválida a publicação em que consta o nome de apenas um dos procuradores da parte, como é o caso dos autos (fls. 446). Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal têm decidido que, "quando da mesma procuração consta o nome de vários advogados, basta que a intimação seja feita a um deles." (*Recurso Extraordinário nº 94685/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Néri da Silveira*). Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça: *RMS 16737/RJ, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 25.02.2004; RMS 11960/RJ, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ de 26.05.2003; AGA 436538/SP, Relator Ministro José Delgado, DJ de 24.06.2002; AGA 451397/DF, Relator Ministro Jorge Scartezzini, DJ de 24.02.2003; ROMS 10213/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ de 13.09.1999 e RESP 118307/BA, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ de 16.02.1998.*

Outrossim, observa-se que a competência desta Vice-Presidência se exauriu com as decisões proferidas às fls. 511/521, uma vez que é limitada à emissão do juízo prévio de admissibilidade dos recursos especial e/ou extraordinário. Restituam-se os autos à origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0001845-10.2003.4.03.6122/SP

2003.61.22.001845-7/SP

APELANTE : Justica Publica
PETIÇÃO : RESP 2012139132
RECORRENTE : L D M F
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00018451020034036122 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por L. M. F., com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à do Ministério Público.

Alega-se:

- a) dissídio jurisprudencial no que toca à absorção do delito do artigo 5º pelo do artigo 4º, ambos da Lei nº 7.492/86;
- b) contrariedade ao artigo 59 do Código Penal, porque a pena-base foi aplicada acima do mínimo legal de maneira injustificada.

Contrarrazões, às fls. 3098/3107, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, requer-se o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

A questão acerca de eventual absorção do crime do artigo 5º pelo do artigo 4º, ambos da Lei nº 7.492/86 foi rejeitada implicitamente no acórdão recorrido, ao manter o concurso formal de crimes. Verifica-se que a decisão encontra-se de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERPOSIÇÃO EM MOMENTO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO. APELO ESPECIAL INTERPOSTO PELO 5º RECORRENTE, ANTES DO JULGAMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL POR ELE OFERECIDO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. BANCO. HABILITAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INTERESSE PROCESSUAL. CONCURSO FORMAL ENTRE ARTS. 4º E 5º. DA LEI Nº 7.492/86. INVIABILIDADE DA INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA CONSUNÇÃO OU ESPECIALIDADE. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PENA DE MULTA. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO. SITUAÇÃO ECONÔMICA DO RÉU. OFENSA AO ART. 619 DO CPP NÃO CONFIGURADA. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. CRIME CONTINUADO. VIOLAÇÃO INEXISTENTE.

1. Não se conhece do recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração conhecidos e acolhidos. Incidência do Enunciado nº 418 da Súmula do STJ.
2. Recurso intempestivamente interposto não comporta conhecimento, devendo-se aguardar o julgamento do agravo de instrumento contra a decisão do TRF da Quarta Região.
3. A habilitação aos autos como assistente de acusação demanda, da instituição financeira, prova do interesse no processo, não obstante ter ela demonstrado a qualidade de sucessora do ofendido.
4. **Não há que se falar em consunção entre os crimes de gestão fraudulenta e de desvio de dinheiro de instituição financeira de que o agente tenha posse, mas, sim, em concurso formal, no qual um mesmo comportamento acarretou vários resultados, ofendendo objetos jurídicos diversos. Inviável cogitar-se da incidência dos princípios da consunção ou especialidade, porquanto incorreram os agentes nas sanções previstas nos arts. 4º e 5º da Lei nº 7.492, por meio de diversas condutas não vinculadas umas às outras, sem que haja qualquer relação de instrumentalidade entre elas, configurando, na hipótese, crimes diferentes.**
5. Inocorrendo o afastamento da aplicação do art. 4o, da Lei nº 7.492/86, e considerando que este delito e o do art. 5o da aludida legislação foram praticados em concurso formal entre si e em concurso material com o crime do art. 288 do CP, prejudicada está a questão de ser o injusto de quadrilha ou bando considerado conduta atípica.
6. Para a configuração da atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d", do CP), é necessário o preenchimento dos requisitos legais, sendo imprescindível a admissão da autoria. Não é o bastante, contudo, a demonstração de que o réu, na qualidade de diretor da instituição financeira, exerceu atos que lhe foram imputados, inerentes à sua função, pois o que pretende o dispositivo legal é beneficiar o agente que coopera espontaneamente com o esclarecimento dos fatos.
7. O parâmetro a ser adotado para a fixação da pena pecuniária deve ser a situação econômica do réu, em conjunto com o preceito do art. 59, do CP. As prestações pecuniárias devem ser reduzidas a montantes suficientes para a prevenção e reparação do delito e condizentes com a situação econômica do recorrente, bem como, nessa parte, estendidas aos demais.
8. A contrariedade ao art. 619 do Código de Processo Penal não subsiste, porquanto o acórdão hostilizado solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento, devendo ser afastada a alegação de violação ao artigo em referência.
9. O critério para fixação da reprimenda, nos delitos continuados, deve ser o que considera o número de crimes

praticados. Não há falar em fixação da pena-base de cada delito cometido individualmente, aplicando-se, portanto, a pena de um só deles, aumentando de um sexto a dois terços.

10. Não se conhece do recurso do Ministério Público.

11. Dou parcial provimento ao recurso do 3º recorrente (Sérgio), para redimensionar o valor da pena de multa, estendendo seus efeitos aos corréus.

12. Nego provimento aos demais recursos especiais.

(REsp 1099342/PR, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2011, DJe 02/02/2012 - g.n.)

A Súmula nº 83 daquela Corte obsta o conhecimento do especial nessa situação, ainda que sob o fundamento do permissivo constitucional da alínea "a" (cf. REsp 1013417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 20/09/2010).

Outrossim, não cabe, nesta via, promover a absorção do delito de desvio de dinheiro de instituição financeira no de gestão fraudulenta, vez que tal operação - verificar se um delito serviu de meio para atingir o outro, no mesmo contexto delituoso - depende de reapreciação de prova, inclusive para aferir-se ao dolo do agente. Tal procedimento é vedado em recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Sobre o tema, o julgado assenta:

"Finalmente, sobre a dosimetria das penas aplicadas a LUIZ DE MICHELLI FILHO, não obstante o empenho da defesa, não se entrevê qualquer motivo a justificar modificação na sentença.

As três fases de fixação da pena foram percorridas regularmente, tendo a sentença explicitado as razões do quantum estabelecido. Aliás, diante do montante dos prejuízos causados e do número de pessoas lesadas, há que se convir que o MM. Juízo a quo foi até benevolente para com o acusado LUIZ DE MICHELLI FILHO. Ficou nítido, assim, que a exacerbação na primeira fase se deu à conta do volume dos prejuízos para o consórcio (cerca de 8 milhões de reais à época) e para um grande número de consorciados em todo o Brasil, que foram lesados gravemente em seu patrimônio; não era necessário qualquer outro acréscimo para justificar tal elevação, que por sinal foi bastante razoável. Na segunda fase, nada havia a se computar, pois não houve qualquer atenuante, nem mesmo a confissão, já que quando muito, o réu admitiu a prática delitativa, mas deu em seguida justificativas nada plausíveis e tentou se esquivar da responsabilidade, atribuindo-a a terceiros e ao outro réu. Na terceira fase houve o cômputo das causas de aumento cabíveis, haja vista o reconhecimento do concurso formal (artigo 70 do CP), que não foi objeto de recurso ministerial e, por isso, não pode ser modificado em desfavor do réu.

Escorreita, desta forma, a dosimetria procedida em relação ao réu LUIZ DE MICHELLI FILHO.

Portanto, não há qualquer fundamento que justifique o acolhimento do recurso do réu LUIZ DE MICHELLI FILHO, seja no tocante ao mérito das imputações, seja no que concerne à dosimetria das penas fixadas."

Não se verifica qualquer ilegalidade. O acórdão manteve a sentença nessa parte, porquanto considerou que a dosimetria foi aplicada de forma individualizada e na proporção que o julgador entendeu ideal, de acordo com o seu livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela **Súmula nº 07** do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(RvCr .974/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 28/09/2010)

RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCIDENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.

1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.

2. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do STJ.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 620624/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 389)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0100274-39.1997.4.03.6181/SP

2005.03.99.030386-6/SP

APELANTE : HEBER SPINA BORLENGHI
ADVOGADO : JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI e outro
APELADO : Justica Publica
PETIÇÃO : RESP 2012099611
RECTE : HEBER SPINA BORLENGHI
No. ORIG. : 97.01.00274-1 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Heber Spina Borlenghi, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se:

- a) ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal, porquanto o acórdão não examinou as omissões apontadas pelo recorrente;
- b) violação ao artigo 168-A do Código Penal, uma vez que o recorrente não agiu com o *animus rem sibi habendi*, essencial para a caracterização do delito;
- c) afronta ao artigo 59 do Código Penal, uma vez que o *decisum* fixou indevidamente as penas acima do mínimo legal;
- d) negativa de vigência ao artigo 65, III, "d", do Código Penal, ao não se reconhecer a atenuante em razão da confissão;
- e) contrariedade ao artigo 71 do Código Penal, ao se aplicar indevidamente o aumento em razão da continuidade delitiva.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 1030/1039, em que se sustenta o não conhecimento e, no mérito, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

Relativamente à necessidade do *animus rem sibi habendi* para configuração do delito de apropriação indébita previdenciária, o Superior Tribunal de Justiça possui recentes julgados no sentido de que é necessária a demonstração do elemento subjetivo específico ou "animus rem sibi habendi" para a caracterização do delito de apropriação indébita previdenciária, o que confere plausibilidade ao recurso nesse aspecto. Confirmam-se os precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 168-A DO CP E 41 DO CPP. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DEMONSTRAÇÃO DO ANIMUS REM SIBI HABENDI. NECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É pacífica nesta Sexta Turma a orientação no sentido de ser necessária a demonstração do dolo específico para restar caracterizado o tipo penal do artigo 168-A do Código Penal.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1041306/CE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 31/08/2011)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA (ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL). RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA. RESTRIÇÃO A CRIMES AMBIENTAIS. ADESÃO AO REFIS. DESCUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES. NECESSIDADE DE PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. DATA DO PARCELAMENTO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 9.964/2000. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DA SOCIEDADE. IRRELEVÂNCIA. DOLO ESPECÍFICO. DIFICULDADE FINANCEIRA DA EMPRESA NÃO EVIDENCIADA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. TESE A SER ANALISADO APÓS A INSTRUÇÃO CRIMINAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. A única previsão legal para a responsabilização criminal de pessoa jurídica ocorre nas hipóteses de crimes ambientais e, mesmo assim, desde que haja também imputação à pessoa física que por ela responde.

2. A adesão ao REFIS não implica, necessariamente, na extinção da punibilidade, que está condicionada ao pagamento integral do débito.

Considerando que a inclusão no REFIS ocorreu em 28.04.00, quando já em vigor a Lei nº 9.964, publicada em 11.04.00, é esta a norma a ser aplicada, daí decorrendo a exigência de pagamento integral do débito para a extinção da punibilidade.

3. O fato de o paciente não mais integrar a sociedade no momento do descumprimento das obrigações assumidas no REFIS não altera esse quadro, considerando que a punibilidade estava apenas suspensa, ficando sua extinção condicionada ao pagamento integral do débito, o que não ocorreu.

4. O tipo previsto no art. 168-A do Código Penal não se esgota somente no "deixar de recolher", isto significando que, além da existência do débito, deve ser analisada a intenção específica ou vontade deliberada de pretender algum benefício com a supressão ou redução do tributo, já que o agente "podia e devia" realizar o recolhimento.

5. Não se revela possível reconhecer a inexigibilidade de conduta se não ficou evidenciada a alegada crise financeira da empresa, cabendo ao magistrado de primeiro grau melhor examinar a matéria após a instrução processual.

6. Recurso improvido.

(RHC 20558/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 14/12/2009)

Os demais argumentos expendidos serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do colendo Supremo Tribunal Federal.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ACR Nº 0100274-39.1997.4.03.6181/SP

2005.03.99.030386-6/SP

APELANTE : HEBER SPINA BORLENGHI
ADVOGADO : JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI e outro
APELADO : Justica Publica
PETIÇÃO : REX 2012099608
RECTE : HEBER SPINA BORLENGHI
No. ORIG. : 97.01.00274-1 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Heber Spina Borlenghi, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se, em síntese, ofensa ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, porquanto não houve a devida motivação atinente à necessidade de demonstração do dolo específico para a configuração do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 1040/1045, em que se sustenta o não conhecimento e, no mérito, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

Quanto à repercussão geral, foi suscitada e eventualmente será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal.

A ementa do acórdão está redigida, *verbis*:

PENAL E PROCESSO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART.168-A, §1º, I, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMOSNTRADAS. INEXIGIBILIDADE DE DOLO ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE CAUSA DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE. DOSIMETRIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO NÃO VERIFICADA. ADEQUAÇÃO DA PENA DE MULTA. DESTINAÇÃO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA DE OFÍCIO.

- 1. Apelação interposta pela defesa contra sentença que condenou o réu à pena de três anos e quatro meses de reclusão, como incurso no artigo 168-A, §1º, I do Código Penal.*
- 2. A materialidade delitiva está comprovada pela Representação Fiscal acostada aos autos, amparada nas notificações fiscais de lançamento do débito, bem como pelos demais documentos que a instruem.*
- 3. A autoria do delito restou inconteste. O acusado admitiu que não recolheu as contribuições previdenciárias no período indicado na peça acusatória, bem como as cópias do contrato social da empresa e alterações respectivas atestam que o acusado administrava a empresa ao tempo dos fatos.*
- 4. O tipo penal da apropriação indébita exige apenas o dolo genérico consistente na conduta omissiva de deixar de recolher, no prazo legal, as contribuições destinadas à Previdência Social, que tenham sido descontadas de pagamentos efetuados, não exigindo do agente o animus rem sibi habendi dos valores descontados e não repassados, uma vez que a consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento dessas contribuições..*
- 5. No tocante à inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de exclusão da punibilidade em razão de dificuldades financeiras, para que caracterizem a excludente, essas aperturas devem ser de tal ordem que coloquem em risco a própria existência do negócio, uma vez que apenas a impossibilidade financeira*

devidamente comprovada nos autos poderia justificar a omissão nos recolhimentos. No caso, a defesa não conseguiu comprovar que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa tenham sido diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco, de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa como excludente de culpabilidade, como por exemplo, o desfazimento de patrimônio pessoal para quitar as dívidas.

6. Pena-base fixada acima do patamar mínimo por serem desfavoráveis as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, em especial as conseqüências do crime que causaram considerável prejuízo à autarquia previdenciária, resultando em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mantido o regime aberto.

7. Atenuante da confissão não caracterizada, já que, embora o acusado tenha admitido que não recolheu as contribuições previdenciárias no período indicado na peça acusatória, apresentou tese de inexigibilidade de conduta diversa e ausência de dolo

8. Observando os critérios adotados para a fixação da pena corporal, a pena de multa foi readequada, de ofício, para 16 (dezesesseis) dias-multa, mantido o seu valor unitário estipulado na sentença.

9. Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritiva de direitos, consistentes em prestação de serviços a instituição de amparo a órfãos pelo período correspondente a metade da reprimenda corporal e prestação pecuniária no valor de 40 (quarenta) salários mínimos, destinada de ofício à União Federal.

10. Apelação a que se nega provimento, reduzindo-se, de ofício, a pena de multa a 16 (dezesesseis) dias-multa e destinando-se, também de ofício, a prestação pecuniária à União.

Fruto de embargos de declaração sobreveio novo acórdão, cuja ementa transcreve-se:

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. O embargante aponta contradição no julgado quanto à não demonstração do dolo específico, à elevação da pena-base por conta das conseqüências do delito que, em concomitância com o acréscimo pela continuidade delitiva configuraria bis in idem e diante do não reconhecimento da atenuante da confissão.

2. Aresto que apreciou de forma clara toda a matéria posta nos autos, decidindo de maneira fundamentada, exaurindo a prestação jurisdicional.

3. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.

4. Caracterizado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão embargado.

5. Não tendo sido demonstrados os vícios supostamente existentes no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

6. Embargos declaratórios conhecidos e desprovidos.

No que toca ao tema constitucional - afronta ao inciso IX do artigo 93, da Constituição Federal - observa-se que não foi enfrentado no acórdão recorrido nem nos embargos de declaração. A decisão atacada, com os respectivos aclaratórios, aborda a questão do elemento subjetivo do tipo da apropriação indébita previdenciária, sem contudo, assumir estatura constitucional. Assim, não se verifica o requisito relativo ao prequestionamento. A exigência se faz necessária para o esgotamento das vias ordinárias, com a finalidade de evitar-se a supressão de instâncias. Aplicáveis as Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

No mais, relativamente à questão acerca da exigência constitucional de fundamentação das decisões judiciais, cumpre ressaltar que a orientação da Suprema Corte é a de que "o que a Constituição exige, no art. 93, IX, é que a decisão judicial seja fundamentada; não, que a fundamentação seja correta, na solução das questões de fato ou de direito da lide: declinadas no julgado as premissas, corretamente assentadas ou não, mas coerente com o dispositivo do acórdão, está satisfeita a exigência constitucional" (RTJ 150/269, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010303-41.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.010303-8/SP

APELANTE : Justica Publica
APELADO : RENATO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : EVANIA VOLTARELLI e outro
No. ORIG. : 00103034120064036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento à sua apelação.

Alega-se:

- a) ofensa ao artigo 334, *caput*, do Código Penal, porquanto a tipicidade material desse delito não poderia ser afastada por aplicação do princípio da insignificância, à vista da reprovabilidade da conduta ante a reiteração criminosa do acusado;
- b) divergência jurisprudencial com julgado do Superior Tribunal de Justiça, o qual diferentemente da posição adotada no acórdão recorrido, não aplicou o princípio da insignificância aos casos de reiteração de conduta.

Contrarrazões, às fls. 355/357, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso encontra respaldo em precedente recente do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. DEBITO TRIBUTÁRIO INFERIOR A R\$ 10.000,00. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIABILIDADE. ESPECIAL REPROVABILIDADE DA CONDUTA DO AGENTE. HABITUALIDADE DELITIVA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. A aplicabilidade do princípio da insignificância no crime de descaminho, assim como ocorre no delito de furto, é cabível quando se evidencia que o bem jurídico tutelado (no caso, a Administração Pública e seus interesses patrimonial e moral) sofreu mínima lesão e a conduta do agente expressa pequena reprovabilidade e irrelevante periculosidade social.

2. Na hipótese dos autos, a despeito do entendimento da Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n.º 1.112.748/TO, representativo da controvérsia, segundo o qual incide o princípio da insignificância nos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), não há como se afirmar o desinteresse estatal à repressão do delito praticado pelo Acusado. Com efeito, há vários inquéritos e ações penais pelo mesmo crime de descaminho.

3. Conforme decidido pela Suprema Corte, "O princípio da insignificância não foi estruturado para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de condutas ínfimos, isolados, sejam sancionados pelo direito penal, fazendo-se justiça no caso concreto. Comportamentos contrários à lei penal, mesmo que insignificantes, quando constantes, devido a sua reprovabilidade, perdem a característica de bagatela e devem se submeter ao direito penal." (STF, HC 102.088/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 21/05/2010.)

4. De fato, a lei seria inócua se fosse tolerada a reiteração do mesmo delito, seguidas vezes, em frações que, isoladamente, não superassem certo valor tido por insignificante, mas o excedesse na soma. E mais: seria um verdadeiro incentivo ao descumprimento da norma legal, mormente tendo em conta aqueles que fazem da

criminalidade um meio de vida.

5. Recurso provido.

(REsp 1234716/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 28/06/2011)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de julho de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000694-16.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.000694-3/SP

APELANTE : SEBASTIAO HENRIQUE DE LIMA
ADVOGADO : ALINE CUNHA COLOSIMO PEREIRA e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00006941620064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Sebastião Henrique de Lima, a fls. 307/316, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se:

a) contrariedade ao art. 564, inc. IV, do CPP, existente nulidade na instrução processual a partir do indeferimento do pedido de realização de perícia de constatação de dano ambiental;

b) ofensa ao disposto no art. 563 e no art. 564, inc. III (alínea "l" e "m") e inc. IV, ambos do CPP, sustentando nulidade processual a partir da audiência de instrução, ao argumento de que o MM. Juiz "a quo" indeferiu pergunta tida por imprescindível, formulada à testemunha de acusação (fiscal do IBAMA), em evidente prejuízo à defesa;

c) negativa de vigência ao art. 59 e do art. 65, inc. III, alínea "d", ambos do CP, bem como ao art. 387, inc. I, do CPP, ao argumento de que, embora os julgadores tenham considerado a confissão do réu na análise da autoria, não foi providenciada a conseqüente exasperação de pena;

d) nulidade do V. aresto, no ponto em que tratou de matéria não aventada pelo Recorrente no recurso apresentado, qual seja, a aplicabilidade do princípio da insignificância nas infrações ambientais.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Plausível o reclamo no tocante à incidência da atenuante genérica da confissão. Sobre a matéria, o acórdão assenta (fls. 285-verso):

"Autoria. A autoria restou suficientemente provada.

Sebastião Henrique de Lima, sem instrução formal, admitiu a conduta delitiva ao dizer que efetuou a escavação, dado que a água da chuva estava atingindo a fossa que construiu em sua casa, esta erguida havia 11 anos, com risco de vazamento do esgoto doméstico no rio. Salientou que efetuara a escavação para desviar o curso da água da chuva de modo a evitar que atingisse a fossa (fls. 79/80 e 177/178)".

A jurisprudência dos tribunais superiores já se firmou no sentido de que "a confissão espontânea, ainda que parcial, é circunstância que sempre atenua a pena, ex vi do art. 65, III, d, do CP, o qual não faz qualquer ressalva no tocante à maneira como o agente a pronunciou" (STF, HC 82.337-RJ, DJ 4/4/2003).

A única exigência legal para a incidência da mencionada atenuante é que seja ela levada em consideração pelo magistrado quando da fixação da autoria do delito, fazendo-se despicienda, por consequência, a aferição da intenção do agente no momento em que a pronunciou. A própria retratação em juízo, em tais casos, não tem o condão de excluir a aplicação da atenuante em referência, como se infere da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DA ATENUANTE. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Conforme entendimento pacificado no âmbito deste Tribunal, configura-se a confissão espontânea tão-somente pelo reconhecimento em Juízo da autoria do delito, sendo irrelevante que, preso em flagrante, não tenha restado outra alternativa para o agente.

2. Recurso conhecido e provido para, reconhecendo a atenuante da confissão espontânea, redimensionar a pena imposta".

(REsp 435430/MS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28.11.2006, DJ 18.12.2006 p. 460 nossos os grifos).

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS PREPONDERANTEMENTE DESFAVORÁVEIS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. OBSERVÂNCIA DO ART. 59 DO CP. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL. RETRATAÇÃO EM JUÍZO. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO DESCARACTERIZA O RECONHECIMENTO DA ATENUANTE. CRIME HEDIONDO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE TODO O § 1º DO ART. 2º DA LEI 8.072/90 PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. ART. 33, §§ 2º E 3º, DO CÓDIGO PENAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. No caso, a pena-base encontra-se devidamente fundamentada em dados concretos que circundaram o fato delituoso, principalmente na expressiva quantidade de droga, o que denota o maior grau de censurabilidade da conduta.

2. Deve ser reconhecida a incidência da atenuante da confissão espontânea, nas hipóteses em que, apesar da retratação em juízo, o magistrado sentenciante fundamenta seu convencimento na conjugação da confissão ocorrida na fase inquisitorial com as provas colhidas durante a instrução probatória.

3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 23/2/2006 (HC 82.959/SP), ao declarar a inconstitucionalidade incidental do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, remeteu para o art. 33 do Código Penal as balizas para a fixação do regime prisional também nos casos de crimes hediondos, possibilitando, também, a substituição da reprimenda corporal por penas restritivas de direitos, quando atendidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.

4. In casu, considerando-se a pena aplicada (quatro anos de reclusão), as circunstâncias judiciais preponderantemente desfavoráveis e a regra constante do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, revela-se razoável a fixação do regime inicial semi-aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

5. A substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, de outro lado, não se mostra adequada, pois não atendido o requisito constante do art. 44, inciso III, do Código Penal.

6. Ordem parcialmente concedida para fixar a pena do paciente em 4 (quatro) anos de reclusão, a ser cumprida no regime inicial semi-aberto, bem como para afastar a proibição à progressão de regime, cuja efetivação dependerá da análise, por parte do Juízo das Execuções Criminais, dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício reclamado".

(HC 59.790/MS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2006, DJ 16/10/2006 p. 407).

"HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRISÃO EM FLAGRANTE. RECONHECIMENTO OBRIGATÓRIO. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE. PRECEDENTES DO STJ. DOSIMETRIA FIXAÇÃO DA PENA-BASE. EXACERBAÇÃO

INJUSTIFICADA. INEXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO VÁLIDA.

1. A confissão espontânea configura-se tão-somente pelo reconhecimento do acusado em juízo da autoria do delito, pouco importando se o conjunto probatório é suficiente para demonstrá-la ou que o réu tenha se arrependido da infração que praticou.

2. A prisão em flagrante, por si só, não constitui fundamento suficiente para afastar a incidência da confissão espontânea. Precedentes do STJ.

3. O julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime.

4. In casu, a fixação da pena-base, quase no dobro do seu mínimo legal, foi manifestamente descabida diante dos fundamentos apresentados, inerentes quase que em sua totalidade ao tipo penal correspondente, não se apresentando, pois, adequados para justificar as respectivas exasperações. Violação ao princípio da individualização da pena. Precedentes do STJ.

5. Ordem concedida para, mantida a condenação, reconhecer a nulidade da sentença e do acórdão tão-somente na parte atinente à fixação da pena, devendo outra ser proferida em primeira instância em conformidade com o art. 59 do Código Penal, e com o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea".

(HC 37175/BA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 07.03.2005 p. 299 - nossos os grifos).

Outrossim, o fato de a confissão do fato típico ter sido acompanhada da alegação de uma excludente de ilicitude não tem o condão de afastar a atenuante em questão. Nesse diapasão:

"PENAL. HABEAS CORPUS. ARTIGO 129 DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO. ALEGAÇÃO DE LEGÍTIMA DEFESA. NECESSIDADE DE AMPLA DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PROVA PARA A CONDENAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DE SUA INCIDÊNCIA.

I - A apreciação da alegação de ocorrência de causa excludente de antijuridicidade, qual seja, a legítima defesa, ensejaria, no caso, necessariamente, reexame aprofundado de matéria fático-probatória, o que é vedado na via estreita do writ (Precedentes).

II - A via do writ somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena se não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e se se tratar de flagrante ilegalidade (Precedentes).

III - Não há ilegalidade no decreto condenatório que, analisando o art. 59, do CP, verifica a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis aptas a embasar a fixação da pena-base acima do mínimo legal (Precedentes).

IV - Dessa forma, tendo sido fixada a pena-base acima do patamar mínimo, mas com fundamentação concreta e dentro do critério da discricionariedade juridicamente vinculada, não há como proceder a qualquer reparo em sede de habeas corpus.

V - Se a confissão espontânea do paciente alicerçou o decreto condenatório, é de ser reconhecido o benefício da atenuante do art. 65, III, alínea "d", do CP. Não afasta a sua incidência o fato de o réu, a par de confessar, ter alegado que agiu em legítima defesa (Precedentes). Writ parcialmente concedido".

(HC 87930 / MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, Data do Julgamento 20/09/2007, DJ 12/11/2007, p. 270).

Logo, viável a admissão do recurso especial com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal.

Os demais argumentos expendidos pelo recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000694-16.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.000694-3/SP

APELANTE : SEBASTIAO HENRIQUE DE LIMA
ADVOGADO : ALINE CUNHA COLOSIMO PEREIRA e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00006941620064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Sebastião Henrique de Lima, a fls. 297/306, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se:

- a) contrariedade ao art. 5º, inc. XXXV e inc. LV, da Constituição, existente nulidade na instrução processual a partir do indeferimento do pedido de realização de perícia de constatação de dano ambiental;
- b) ofensa ao disposto no art. 5º, inc. XXXV, inc. XLIV e inc. LV, da Constituição, sustentando nulidade processual a partir da audiência de instrução, ao argumento de que o MM. Juiz "a quo" indeferiu pergunta tida por imprescindível, formulada à testemunha de acusação (fiscal do IBAMA), em evidente prejuízo à defesa;
- c) negativa de vigência ao art. 5º, inc. XLIV, da Constituição, ao argumento de que, embora os julgadores tenham considerado a confissão do réu na análise da autoria, não foi providenciada a conseqüente exasperação de pena;
- d) nulidade do V. aresto por ofensa à regra do "non bis in idem" vez que a condenação do Recorrente faz menção a ilícitos penais que são objeto de outros processos penais, ainda em trâmite.
- e) por fim, aduz nulidade do V. julgado no ponto em que tratou de matéria não aventada pelo Recorrente no recurso apresentado, qual seja, a aplicabilidade do princípio da insignificância nas infrações ambientais.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral, foi suscitada e eventualmente será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal.

Não se apresenta admissível o recurso sob o fundamento de contrariedade à Constituição. A contrariedade deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão, para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior.

A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que *"A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso"* (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462).

No caso, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza **infraconstitucional** contidas no

Código de Penal e legislação especial, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do e. Supremo Tribunal Federal (RTJ 94/462; RTJ 105/704 e RTJ 107/661; AGRAG 206.164; RREE 223.744-7; RREE 227.770-5; RREE 163.136; RREE 225.400; RREE 134.330; AGRAG 183.380; AGRAG 204.134; AGRAG 196.674; AGRAG 178.323). E ainda:

"Vistos. Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Câmara Criminal do Tribunal de justiça do Estado da Paraíba, que, por unanimidade deu parcial provimento à apelação, do ora recorrente, estando o aresto assim ementado (fls. 179): "CONDENAÇÃO - Suficiência de provas É de se manter a condenação quando esta encontra-se respaldada no conjunto probatório. EXACERBAÇÃO DA PENA - Ocorrência (...)

A discussão a respeito da aplicação da pena, está restrita ao âmbito infraconstitucional, cingindo-se a controvérsia à verificação do alcance, conteúdo e eficácia de tal Lei. Desta forma, pretende o recorrente alcançar o STF por via reflexa, uma vez que indigitada violação seria de norma infraconstitucional. Na admissibilidade do recurso extraordinário, exige-se haja ofensa direta, pela decisão recorrida, a norma constitucional, não podendo essa vulneração verificar-se, por via oblíqua, ou em decorrência de se violar norma infraconstitucional. Não é, assim, bastante a fundamentar o apelo extremo alegação de ofensa a preceito constitucional, como conseqüência de contrariedade à lei ordinária. Se para demonstrar violência à Constituição é mister, por primeiro, ver reconhecida violação à norma ordinária, é esta última o que conta, não se cuidando, pois, de contrariedade direta e imediata à Lei Magna, qual deve ocorrer com vistas a admitir recurso extraordinário, ut art. 102, III, a, do Estatuto Supremo. 8. (omissis) 9. Do exposto, com base no art. 38, da Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990, combinado com o § 1º, do art. 21, do RISTF, e acolhendo o parecer da douta Procuradoria-Geral da República, nego seguimento ao recurso extraordinário. Publique-se. Brasília, 17 de fevereiro de 2000. Ministro NÉRI DA SILVEIRA Relator 11 (in: RE 255163/PB, DJ DATA-29-03-00 P-00024, J. 17.02.2000 - nossos os grifos)

Ante o exposto, não admito o recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005769-12.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005769-4/SP

APELANTE : FRANCINALDO GOMES DE ANDRADE
ADVOGADO : LUCAS FERNANDES e outro
APELADO : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : WASHINGTON DA SILVA TONHA
No. ORIG. : 00057691220064036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por F. G. A., com fulcro no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, a fls. 417/429, contra acórdão deste tribunal, que negou provimento à apelação do Recorrente.

Alega-se contrariedade ao art. 5º, LIV, LV e LXXVIII, da Constituição Federal, pois a ausência de aferição do tributo devido impossibilitou o exercício da defesa e, mais, inviabilizou que o Recorrente eventualmente pagasse o

débito, extinguindo a punibilidade do crime.

Decido.

O artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, c.c o artigo 327 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, exige que o recorrente, preliminarmente, demonstre a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto.

O recurso interposto não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, o recurso não deve ser admitido.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005769-12.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005769-4/SP

APELANTE : FRANCINALDO GOMES DE ANDRADE
ADVOGADO : LUCAS FERNANDES e outro
APELADO : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : WASHINGTON DA SILVA TONHA
No. ORIG. : 00057691220064036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Recurso Especial interposto por F. G. A., com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, a fls. 430/440, contra acórdão deste tribunal, que negou provimento à apelação do Recorrente.

Alega-se:

a) nulidade da denúncia, por inépcia "ex vi" do art. 564, inc. IV, c.c. art. 41, ambos do CPP, por omissão de formalidade essencial consistente na indicação do montante tributário devido, na hipótese de crime de descaminho (art. 334, CP);

b) contrariedade ao art. 334 do CP, na redação dada pela Lei 4.729/65, bem como ao art. 34 da Lei 9.249/95, pois a ausência de aferição do tributo devido inviabilizou que o Recorrente eventualmente pagasse o débito, extinguindo a punibilidade do crime.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

O recurso merece ser admitido ao menos no tocante à alegação de violação ao art. 564, inc. IV c.c. art. 41, ambos

do CPP, ao fundamento de ausência de formalidade essencial ao desenvolvimento do feito, na medida em que a jurisprudência pátria tem se orientado no sentido de aplicar o princípio da insignificância ao delito em tela (art. 334, CP), tendo por critério, justamente, o montante devido a título de tributo. A propósito:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CONDIÇÕES PESSOAIS DESFAVORÁVEIS. DESCONSIDERAÇÃO PARA EFEITOS DE TIPICIDADE DA CONDUTA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Restou definido pela Terceira Seção do STJ no REsp 1.112.748/TO (representativo de controvérsia), seguindo orientação do Supremo Tribunal Federal, que o valor a ser utilizado como parâmetro para aplicação do princípio da insignificância ao delitos de descaminho é o previsto no art. 20 da Lei 10.522/02, ou seja, tributo devido em quantia igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais).

2. A existência de circunstâncias de caráter pessoal desfavoráveis, tais como o registro de processos criminais em andamento, a existência de antecedentes criminais ou mesmo eventual reincidência não são óbices, por si só, ao reconhecimento do princípio da insignificância.

3. O princípio da insignificância opera diretamente no tipo penal, que na hodierna estrutura funcionalista da teoria do crime, leva em consideração, entre outros, o desvalor da conduta e o desvalor do resultado.

4. Nesse viés, as condições pessoais do possível autor, tais como reincidência, maus antecedentes, comportamento social etc, não são consideradas para definir a tipicidade da conduta. Tais elementos serão aferidos, se caso, quando da fixação da eventual e futura pena.

5. Agravo regimental não provido".

(STJ, AgRg no REsp 1265032/PR, QUINTA TURMA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, julgado em 19/04/2012, DJe 26/04/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. DÉBITO TRIBUTÁRIO INFERIOR A R\$ 10.000,00. NÃO INCIDÊNCIA DO PIS E COFINS NO CÁLCULO DOS TRIBUTOS ELIDIDOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02.

1. Consoante julgados do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, aplicável, na prática de descaminho ou de contrabando, o princípio da insignificância quando o valor do tributo suprimido é inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

2. As contribuições instituídas pela Lei n.º 10.865/04, nos termos do seu art. 2º, inciso III, não incidem sobre bens estrangeiros que tenham sido objeto de perdimento, motivo pelo qual "o montante do valor devido do crédito tributário, referente às mercadorias estrangeiras apreendidas, deve ser calculada sem a incidência do PIS e do COFINS" (REsp n.º 1220448/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI (Desembargador convocado do TJ/SP), DJe de 18/04/2011).

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

4. Agravo regimental que se NEGA PROVIMENTO".

(STJ, AgRg no REsp 1275192/RS, SEXTA TURMA, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), julgado em 17/04/2012, DJe 30/04/2012).

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, apresenta-se dispensável o exame do restante em sede de mero juízo de admissibilidade recursal, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0003732-26.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.003732-6/SP

APELANTE : VILSO SANTANA reu preso
ADVOGADO : ELIZABET MARQUES
APELANTE : CLAUDENOR SILVA DE BRITO reu preso
ADVOGADO : MARCIO SOUZA DA SILVA
APELANTE : JOSE NAZARENO DE SANTANA
ADVOGADO : JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA
APELANTE : Justica Publica
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : RESP 2012000247
RECTE : JOSE NAZARENO DE SANTANA

DECISÃO

Recurso especial interposto por José Nazareno de Santana, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se:

- a) a conduta do recorrente não se amolda ao artigo 333 do Código Penal, porquanto não demonstradas as elementares do tipo;
- b) dissídio jurisprudencial acerca do tema.

Contrarrrazões, às fls. 1147/1155, em que se sustenta o não conhecimento do recurso à vista da deficiência da fundamentação e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

No que tange à demonstração tipicidade e materialidade do fato delituoso, o acórdão pontua:

"(...) A prova da materialidade e da autoria imputadas a José Nazareno encontra suporte no conjunto probatório, colhido sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Com efeito, extrai-se dos testemunhos a seguir transcritos que José Nazareno dirigiu-se a uma padaria para encontrar-se com os agentes policiais, com o intuito de efetuar a quitação da oferta de dinheiro, realizada pelo corrêu Claudenor aos policiais e, posteriormente, foi retirada uma sacola contendo dez mil reais do carro do apelante, o pagamento da propina.

(...)

O oferecimento do dinheiro está bem delineado pelos testemunhos.

A prova é coerente, harmônica e uníssona, ainda mais quando constatado que no local combinado para o encontro com os policiais o apelante José Nazareno trazia consigo o dinheiro (dez mil reais), encontrados no veículo que conduzia.

A alegação de que o numerário (dez mil reais) consistia em pagamento dos honorários advocatícios é divorciada do panorama fático-probatório.

Em outras palavras, embora possa ser uma realidade a exigência de pagamento adiantado por serviços advocatícios na seara criminal, revela-se incomum que o profissional traga consigo o valor desse pagamento, tendo-se em conta que no caso concreto o apelante José Nazareno percorreu considerável distância de São Paulo até Sorocoba.

O próprio cliente do apelante José Nazareno, o corrêu Claudenor, afirmou em interrogatório ser distante a casa de José Nazareno e o local combinado para o encontro com os policiais:

(...)

Destarte, mostra inusual o apelante José Nazareno trazer consigo, em espécie, o valor de dez mil reais e dirigir-

se a uma padaria para encontrar-se com os agentes policiais, a evidenciar a fragilidade da alegação de que o dinheiro constituía pagamento pelos serviços advocatícios.

Assim, as declarações das testemunhas arroladas pela defesa Stasys Zeglaitis Júnior (fls. 601/602) e Maria Aparecida Gimenes (fls. 623) sobre ser a prisão de José Nazareno um incidente e sobre a estipulação dos honorários em quinze mil reais, com a percepção de somente dez mil reais, são desmistificadas pelos testemunhos acima colacionados e pelo panorama fático da inverossimilhança do carregamento dos honorários consigo e do local da reunião ser uma padaria.

Portanto, estando demonstradas a materialidade e a autoria delitivas, a condenação resta mantida."

Verifica-se que o acórdão recorrido considerou típica a conduta praticada pelo réu e que não há qualquer ilegalidade. Todavia, o recorrente desenvolve tese inversamente contrária. Se se controverte sobre a prova, o fim é seu reexame, com óbice na Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação** e **demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, o recorrente não demonstra o alegado dissenso pretoriano com o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio de indicação das circunstâncias que pudessem identificar ou assemelhar os casos confrontados, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a mera transcrição de trechos do acórdão paradigma e a juntada da íntegra dos acórdãos, conforme já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem.

2. Tem-se como não prequestionada a matéria que, apesar de opostos embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

Súmula 211/STJ.

3. **Para comprovação da divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese, a parte agravante apenas transcreveu ementas dos acórdãos paradigmas, deixando de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados tidos por divergentes, pelo que não restou demonstrado o dissídio jurisprudencial suscitado.**

4. "A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial" (Súmula 13/STJ).

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1036061/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19.06.2008, DJ 04.08.2008 p. 1 - nossos os grifos)

ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os

princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4 320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1170249/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 30/05/2011)

Ante o exposto, não admito o recurso.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005638-48.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.005638-0/SP

APELANTE : CLAUDIO CEZAR CIRINO
ADVOGADO : GUSTAVO COSTILHAS e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00056384820074036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Claudio Cezar Cirino (fls. 340/359), com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e, de ofício, reduziu a pena de multa aplicada.

Alega-se:

a) Inexistência de prova da autoria, ao argumento de que inexistente nos autos prova de que o Recorrente fez a carga dos autos do processo trabalhista em questão.

b) Divergência jurisprudencial com relação a julgados do C. STJ, em que firmada orientação no sentido de ser imperiosa a prova do dolo genérico na hipótese de condenação pelo crime de retenção de autos, capitulado no art. 356, do CP. Nesse ponto, aduz, em adição, a inexistência de prejuízo, dado que os autos posteriormente foram encontrados e devolvidos e, mais, o quadro médico diferenciado do Recorrente quem, acometido de depressão e problemas de visão em decorrência de diabetes, não teria a intenção de subtração do processo em referência.

Contrarrrazões, às fls. 363/379. Sustenta-se preliminarmente, ausência de indicação do permissivo legal que se afirma violado, pretensão de revisão do quadro fático e ausência de comprovação do dissídio mediante cópias oficiais. No mérito, aponta o não cabimento do recurso e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso, passo à verificação da admissibilidade.

Relativamente à alegada inexistência de prova de autoria, tenho que a pretensão esbarra no óbice constante da Súmula n. 7 do C. STJ, "verbis":

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

De fato, compulsando-se os autos, verifica-se que o V. Acórdão expressamente apontou a comprovação da autoria (fls. 335-verso e 336), ratificando a r. sentença monocrática neste aspecto.

Assim, inadmissível o recurso em tela com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação** e **demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

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

Na espécie, embora realizado o necessário cotejo jurisprudencial (fls. 351/356), não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada dos arestos paradigmas nem com a indicação de repositório oficial correspondente, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM INCIDENTE PROCESSUAL JULGADO IMPROCEDENTE (RESERVA DE VALORES PERANTE MASSA FALIDA). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DA JUNTADA DAS CÓPIAS DOS ARESTOS PARADIGMAS E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais se defende o cabimento de honorários em incidente processual (reserva de valores) que restou indeferido.

2. A embargante não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial alegado, pois não juntou a cópia dos arestos paradigmas apontados nem indicou o repositório oficial correspondente. Frise-se que "o entendimento pacificado desta Corte é no sentido de que o Diário de Justiça, embora seja um veículo utilizado para comunicação dos atos processuais, não constitui repositório oficial de jurisprudência. Precedentes: AgRg nos EREsp 575.684/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 7.4.2010" (EDcl no AgRg no REsp 1.067.902/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/4/2010).

3. Ademais, não há similitude fática entre os julgados comparados, pois, enquanto o acórdão embargado cuida de incidente de reserva de valores perante massa falida julgado improcedente, o aresto paradigma da Primeira Turma versou sobre exceção de pré-executividade julgada procedente.

4. Agravo regimental não provido".

(AgRg nos EREsp 1193685/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2011, DJe 17/06/2011).

"ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor

do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4 320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

4. Recurso especial não provido".

(REsp 1170249/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 30/05/2011)

Por fim, anoto a impertinência das alegações relativas a ausência de prejuízo ou acerca do estado de saúde do Recorrente no atual momento processual, impossível o revolvimento dos fatos a teor da Súmula 7 do C. STJ, acima reproduzida.

Ante o exposto, não admito o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00012 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0013110-50.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.013110-9/SP

RECORRIDO : Justica Publica
PETIÇÃO : RESP 2012137485
RECORRENTE : P R M C N
ADVOGADO : ARNALDO MALHEIROS FILHO

DECISÃO

Recurso especial interposto por P. R. M. C. N., com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que rejeitou a matéria preliminar e deu provimento ao recurso do Ministério Público Federal.

Alega-se:

- a) violação dos artigos 61 e 573, "caput" e § 1º, ambos do Código de Processo Penal, à vista da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva;
- b) ofensa ao artigo 565 do Código de Processo Civil, em virtude do indeferimento do pedido da defesa de adiamento da apelação;
- c) contrariedade ao artigo 619 do Código de Processo Penal, porquanto o acórdão não analisou as omissões levantadas pelo recorrente;
- d) ao não se aplicar o princípio da consunção ao caso, violou-se o artigo 299 do Código Penal;
- e) o acórdão violou o princípio da proibição da "reformatio in pejus", ao extrapolar os limites da apelação do Ministério Público e seu assistente;

f) dissenso jurisprudencial quanto à exasperação da pena-base e quanto à consideração da sentença condenatória anulada como marco interruptivo da prescrição.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 4114/4138, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se conhecido, o seu não provimento.

Decido.

Relativamente à alegação de dissenso pretoriano acerca da impossibilidade de sentença anulada interromper a prescrição, a irresignação tem procedência. Nesse aspecto, o acórdão dispõe, *verbis*:

"(...)

1.A hipótese dos autos enseja a aplicação do art. 117, § 1º, segunda parte, do Código Penal, verbis: "(...) nos crimes conexos, que sejam objeto do mesmo processo, estende-se aos demais a interrupção relativa a qualquer deles". Dispõe a norma, a comunicabilidade das causas interruptivas da prescrição. Excetuadas as condições de cunho personalíssimo (reincidência e prisão), as causas interruptivas estendem-se a todos os autores do delito e o mesmo ocorre no caso de concurso de crime, quando ocorre conexão, desde que sejam eles objeto do mesmo processo.

2.A interrupção do prazo prescricional ocorreu por ocasião do julgamento da apelação pela C. Quinta Turma desta Corte, em acórdão exarado em 16 de maio de 2005 e publicado no Diário de Justiça da União, na data de 7 de junho de 2005, quando restou interrompido o curso do prazo prescricional, em virtude do provimento do apelo da acusação e condenação dos réus em segunda instância.

3.Não se trata de acórdão confirmatório de condenação (o que não acarretaria interrupção do prazo prescricional, consoante sólidos entendimentos jurisprudenciais) e, sim, decisão que modificou sentença absolutória, daí incidir a referida interrupção em aplicação à norma do artigo 117, § 1º, segunda parte. (...)"

O recorrente utiliza-se de paradigma (*Habeas Corpus* nº 30.535-PR, de relatoria do Ministro Felix Fisher, julgado em 16.012.2003) que se identifica com a questão fática e jurídica do acórdão, ou seja, a interpretação e alcance do artigo 117, inciso IV, do Código Penal e artigo 61 do Código de Processo Penal. Comprovou e demonstrou o alegado dissídio nos termos do artigo 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os embargos de declaração opostos pelo ora recorrente no *habeas corpus* nº 100.129-SP, adota a tese do recorrente e somente não declarou a extinção da punibilidade à época por restar pendente recurso da acusação para aumentar a pena dos acusados. Confira-se trecho transcrito do respectivo voto:

"(...) O embargante foi denunciado pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 171 e 299 do Código Penal e 22 da Lei 7.492/1986 (fls. 142/152).

A peça inaugural acusatória foi recebida em 25 de fevereiro de 2000 (fls. 741/742).

A sentença absolutória, proferida em 26 de junho de 2002 (fls. 158/203), não é marco interruptivo da prescrição. O acórdão prolatado pela Corte de 2º Grau, em sede de apelação do Ministério Público Federal, o condenou pelos crimes de falsidade ideológica e evasão de divisas, mantendo a absolvição apenas quanto ao estelionato (fls. 26/140).

Por conseguinte, fixou suas reprimendas da seguinte forma: **quatro anos de reclusão pelo delito tipificado no artigo 22 da Lei 7.492/1986 (fls. 123/124) e dois anos e seis meses de reclusão pelo crime inculcado no artigo 299 do Código Penal (fls. 134/135).**

O prazo prescricional referente às referidas penas é de oito anos, conforme se extrai do artigo 109, IV do Código Penal.

Anulado o aresto em questão, o qual, via de consequência, não mais pode ser tido como marco interruptivo da prescrição, o período de oito anos já foi ultrapassado entre o recebimento da denúncia e a presente época.

Ocorre que, ao contrário do argumentado pelo embargante, o Ministério Público Federal interpôs recurso especial para este Superior Tribunal de Justiça buscando aumentar as reprimendas impostas a todos os acusados. (...)" (EDcl no HC 100.129/SP, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 25/09/2008, DJe 13/10/2008)

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

Os demais argumentos expendidos pelo recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ACR Nº 0013110-50.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.013110-9/SP

RECORRIDO : Justica Publica
PETIÇÃO : REX 2012137486
RECORRENTE : P R M C N
ADVOGADO : ARNALDO MALHEIROS FILHO

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por P. R. M. C. N., com fulcro no artigo 102, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que rejeitou a matéria preliminar e deu provimento ao recurso do Ministério Público Federal.

Alega-se:

- a) violação do artigo 5º, incisos XXXVI e LIV, da Constituição Federal, à vista da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva;
- b) ofensa ao artigo 5º, incisos LIV, LV e LXXVIII, da Constituição Federal, em virtude do indeferimento do pedido da defesa de adiamento da apelação;
- c) ofensa ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, porquanto o acórdão não analisou as omissões levantadas pelo recorrente;
- d) contrariedade ao artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, na medida em que o acórdão extrapolou os limites da apelação do Ministério Público e seu assistente.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 4139/4166, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se admitido, requer-se o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Quanto à repercussão geral, foi suscitada e eventualmente será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal.

Sob o fundamento de contrariedade à Constituição, o recurso não se apresenta admissível. A *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão, para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifamos).

Desse modo, em relação às alegações de violação aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, duração razoável do processo e da proteção ao direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, observa-se ausência de plausibilidade recursal. Para que seja verificada eventual ofensa a esses princípios há que se examinar, antes, se realmente ocorreu contrariedade aos dispositivos do Código de Processo Penal e do Código Penal, questões essas mencionadas nas razões recursais e reguladas por lei federal. Tal situação não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato *direto* e frontal à Constituição. Confirmam-se os precedentes nesse sentido:

"Vistos. Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Câmara Criminal do Tribunal de justiça do Estado da Paraíba, que, por unanimidade deu parcial provimento à apelação, do ora recorrente, estando o aresto assim ementado (fls. 179): "CONDENAÇÃO - Suficiência de provas É de se manter a condenação quando esta se encontra respaldada no conjunto probatório. EXACERBAÇÃO DA PENA - Ocorrência (...)

A discussão a respeito da aplicação da pena, está restrita ao âmbito infraconstitucional, cingindo-se a controvérsia à verificação do alcance, conteúdo e eficácia de tal Lei. Desta forma, pretende o recorrente alcançar o STF por via reflexa, uma vez que indigitada violação seria de norma infraconstitucional. Na admissibilidade do recurso extraordinário, exige-se haja ofensa direta, pela decisão recorrida, a norma constitucional, não podendo essa vulneração verificar-se, por via oblíqua, ou em decorrência de se violar norma infraconstitucional. Não é, assim, bastante a fundamentar o apelo extremo alegação de ofensa a preceito constitucional, como conseqüência de contrariedade à lei ordinária. Se para demonstrar violência à Constituição é mister, por primeiro, ver reconhecida violação à norma ordinária, é esta última o que conta, não se cuidando, pois, de contrariedade direta e imediata à Lei Magna, qual deve ocorrer com vistas a admitir recurso extraordinário, ut art. 102, III, a, do Estatuto Supremo.(...) 9. Do exposto, com base no art. 38, da Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990, combinado com o § 1º, do art. 21, do RISTF, e acolhendo o parecer da douta Procuradoria-Geral da República, nego seguimento ao recurso extraordinário. Publique-se. Brasília, 17 de fevereiro de 2000. Ministro NÉRI DA SILVEIRA Relator 11 (in: RE 255163/PB, DJ DATA-29-03-00 P-00024, J. 17.02.2000 - grifos nossos)

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido.(AI-Agr539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)

E ainda: RTJ 94/462; RTJ 105/704 e RTJ 107/661; AGRAG 206.164; RREE 223.744-7; RREE 227.770-5; RREE 163.136; RREE 225.400; RREE 134.330; AGRAG 183.380; AGRAG 204.134; AGRAG 196.674; AGRAG 178.323.

No que toca à questão acerca da exigência constitucional de fundamentação das decisões judiciais, cumpre ressaltar que a orientação da Suprema Corte é a de que "o que a Constituição exige, no art. 93, IX, é que a decisão judicial seja fundamentada; não, que a fundamentação seja correta, na solução das questões de fato ou de direito da lide: declinadas no julgado as premissas, corretamente assentadas ou não, mas coerente com o dispositivo do acórdão, está satisfeita a exigência constitucional" (RTJ 150/269, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

No mais, conclui-se que a reforma da decisão, tal como pretendida, implicaria a análise dos aspectos fáticos e circunstanciais da causa. No entanto, nova apreciação de questões de fato - e não de direito - é obstaculizada pelo **enunciado da Súmula nº 279** do Supremo Tribunal Federal, que impede o reexame de provas na instância extraordinária.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001379-26.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.001379-3/SP

APELANTE : WILSON WASHINGTON LUIZ VALENZOLA
: EMANUEL PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : EVANDRO CASSIUS SCUDELER e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00013792620114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Wilson Washington Luiz Valenzola, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação (fls. 543/562).

Alega-se:

a) incompetência da Justiça Federal e conseqüente nulidade do feito e de todos atos decisórios prolatados, ao argumento de que não restou comprovada a internacionalidade dos fatos;

b) quanto ao crime previsto no art. 273, § 1º-B, inc. I, do CP, deduz:

b.1) que não teria restado configurada a conduta típica pois o bem jurídico tutelado na espécie é a saúde pública, motivo pelo que se exigiria prova da destinação mercantil das substâncias. Argumenta, neste ponto, que no presente caso foi demonstrado que as substâncias em questão seriam utilizadas para uso próprio, motivo pelo que requer a absolvição;

b.2) incomprovada a nocividade da substância nos termos da legislação penal;

b.3) inócua a importação de medicamento, requer a desclassificação para o delito do art. 334, CP;

b.4) a desproporcionalidade da reprimenda prevista para o tipo penal em comento, notadamente quando ponderado em face da pena prevista para o crime de tráfico.

c) relativamente aos delitos previstos no art. 18 e no art. 19 da Lei 10.826/03, afirma:

c.1) incomprovada a importação da arma de fogo e da munição, notadamente face os depoimentos acostados aos autos, motivo pelo que requer sua a desclassificação para o crime previsto no art. 16 da Lei 10.826/03;

c.2) indevida a aplicação da causa de aumento prevista no art. 19 da Lei 10.826/03 em razão da atipicidade da conduta, dada a ausência de prática típica pelo autor;

d) A final, sustenta ser devida a substituição de penas na forma do art. 44, CP, em razão do cumprimento dos requisitos legais para tanto.

Contrarrazões, às fls. 574/581. Sustenta-se preliminarmente a pretensão de revisão do quadro fático e, no mais, o não cabimento do recurso e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Preliminarmente, com relação à alegada desproporcionalidade do preceito secundário do art. 273, §1º-B, I, do CP, verifica-se a ausência de interesse de agir do Recorrente, dado que o V. aresto expressamente adotou a tese ora deduzida, mantendo a r. sentença no ponto em que aplicou à espécie, por analogia, as penas pertinentes ao tráfico.

Reproduzo, por oportuno, ilustrativo trecho do V. aresto (fls. 515):

Constitucionalidade Art. 273, §1º-B, I, III e V, do Código Penal. *O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Marcelo Moscolgiato, requer a remessa dos presentes autos à C. 1ª Seção desta E. Corte, para julgamento como incidente de uniformização jurisprudencial, aduzindo que a pena do crime em tela deve aplicada a quem do mínimo legal, aplicando-se o art. 66 do Código Penal, haja vista que o preceito secundário do referido artigo é exacerbado.*

Entretanto, tal argumento não enseja a invalidade da norma penal.

Não tendo sido aplicada a sanção prevista aos delitos do art. 273, §1º-B, do Código Penal, não há como se discutir a respectiva constitucionalidade, à mingua de recurso da acusação: a questão restou transitada em julgado, pois é vedada a reformatio in pejus. Por tais motivos, não há falar em incidente de inconstitucionalidade do referido dispositivo legal.

Evidenciada, destarte, a ausência de interesse de agir do Recorrente, impõe-se o não-conhecimento do recurso neste aspecto.

No mais, presentes pressupostos genéricos do recurso, passo à verificação da admissibilidade.

Relativamente à aventada nulidade, tenho que a pretensão esbarra no óbice constante da Súmula n. 7 do C. STJ, "verbis":

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

De fato, compulsando-se os autos, verifica-se que o V. Acórdão expressamente atesta a comprovação da procedência estrangeira dos fármacos e, mais, a participação dos réus para tanto (fls. 515):

"Preliminar de incompetência da Justiça Federal afastada. *A procedência estrangeira dos produtos e participação dos réus na internação no País foram comprovadas. Sendo inequívoca a ciência da proveniência estrangeira, a adesão prévia a essa importação implica seja igualmente reconhecida a transnacionalidade, porquanto está demonstrado que a substância ultrapassou os limites entre países diversos e que os acusado tinham ciência de tal circunstância".*

Assim, tem-se que a alegação implica na revisão do conjunto fático-probatório, inviável na via estreita do Recurso Especial, motivo pelo que é de ser inadmitido o recurso neste ponto.

Com relação às alegações deduzidas com relação ao crime previsto no art. 273, §1º-B, do CP (falta de comprovação de: destinação mercantil e nocividade da substância, bem como a desclassificação para o tipo previsto no art. 334 do CP), igualmente, tem-se que o Recorrente, em verdade, pretende a revisão da matéria fática, impondo-se a inadmissibilidade recursal também nestes pontos.

De fato, o V. aresto (fls. 515/517), fundamentadamente concluiu pela prática delitiva, com base nos inúmeros depoimentos prestados e nos laudos periciais elaborados, anotando, mais, a impossibilidade da desclassificação pretendida em razão das peculiaridades fáticas das condutas (fls. 516, último parágrafo).

Relativamente às impugnações deduzidas face a imputação pelos crimes previstos nos artigos 18 e 19 da Lei 10.826/03, da mesma forma, o V. Julgado textualmente aponta a origem internacional da arma e das munições, bem como a impossibilidade de desclassificação para o crime do art. 16 da Lei 10.826/03 (fls. 515/516), de sorte que as pretensões, em verdade, implicariam no reexame de fatos, inviável na via especial.

Por fim, anota-se que a C. Turma Julgadora fundamentadamente rechaçou a substituição de penas, por reputar incomprovados os requisitos do art. 44, CP (fls. 516-verso), de sorte que, também neste ponto, o recurso não deve ser admitido em atenção à Súmula 7 do C. STJ.

Nesse quadro, não conheço do recurso quanto à alegação de desproporcionalidade da pena do art. 273, §1º-B, I, do CP e, com relação aos demais temas, nego-lhe admissibilidade.

Ante o exposto, não admito o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001379-26.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.001379-3/SP

APELANTE : WILSON WASHINGTON LUIZ VALENZOLA
: EMANUEL PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : EVANDRO CASSIUS SCUDELER e outro
APELADO : Justiça Pública
No. ORIG. : 00013792620114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Emanuel Pereira da Silva, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação (fls. 523/542).

Alega-se:

a) incompetência da Justiça Federal e conseqüente nulidade do feito e de todos atos decisórios prolatados, ao argumento de que não restou comprovada a internacionalidade dos fatos;

b) quanto ao crime previsto no art. 273, § 1º-B, inc. I, do CP, deduz:

b.1) que não teria restado configurada a conduta típica pois o bem jurídico tutelado na espécie é a saúde pública, motivo pelo que se exigiria prova da destinação mercantil das substâncias. Argumenta, neste ponto, que no presente caso foi demonstrado que as substâncias em questão seriam utilizadas para uso próprio, motivo pelo que requer a absolvição;

b.2) incomprovada a nocividade da substância nos termos da legislação penal;

b.3) inócurre a importação de medicamento, requer a desclassificação para o delito do art. 334, CP;

b.4) a desproporcionalidade da reprimenda prevista para o tipo penal em comento, notadamente quando ponderado em face da pena prevista para o crime de tráfico.

c) relativamente aos delitos previstos no art. 18 e no art. 19 da Lei 10.826/03, afirma:

c.1) inócurre a importação da arma de fogo e da munição, notadamente face os depoimentos acostados aos autos, motivo pelo que requer sua desclassificação para o crime previsto no art. 16 da Lei 10.826/03;

c.2) indevida a aplicação da causa de aumento prevista no art. 19 da Lei 10.826/03 em razão da atipicidade da conduta, dada a ausência de prática típica pelo autor;

d) A final, sustenta ser devida a substituição de penas na forma do art. 44, CP, em razão do cumprimento dos requisitos legais para tanto.

Contrarrazões, às fls. 574/581. Sustenta-se preliminarmente a pretensão de revisão do quadro fático e, no mais, o não cabimento do recurso e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Preliminarmente, com relação à alegada desproporcionalidade do preceito secundário do art. 273, §1º-B, I, do CP, verifica-se a ausência de interesse de agir do Recorrente, dado que o V. aresto expressamente adotou a tese ora deduzida, mantendo a r. sentença no ponto em que aplicou à espécie, por analogia, as penas pertinentes ao tráfico.

Reproduzo, por oportuno, ilustrativo trecho do V. aresto (fls. 515):

Constitucionalidade Art. 273, §1º-B, I, III e V, do Código Penal. *O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Marcelo Moscoliato, requer a remessa dos presentes autos à C. 1ª Seção desta E. Corte, para julgamento como incidente de uniformização jurisprudencial, aduzindo que a pena do crime em tela deve aplicada a quem do mínimo legal, aplicando-se o art. 66 do Código Penal, haja vista que o preceito secundário do referido artigo é exacerbado.*

Entretanto, tal argumento não enseja a invalidade da norma penal.

Não tendo sido aplicada a sanção prevista aos delitos do art. 273, §1º-B, do Código Penal, não há como se discutir a respectiva constitucionalidade, à mingua de recurso da acusação: a questão restou transitada em julgado, pois é vedada a reformatio in pejus. Por tais motivos, não há falar em incidente de inconstitucionalidade do referido dispositivo legal.

Evidenciada, destarte, a ausência de interesse de agir do Recorrente, impõe-se o não-conhecimento do recurso neste aspecto.

No mais, presentes pressupostos genéricos do recurso, passo à verificação da admissibilidade.

Relativamente à aventada nulidade, tenho que a pretensão esbarra no óbice constante da Súmula n. 7 do C. STJ, "verbis":

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

De fato, compulsando-se os autos, verifica-se que o V. Acórdão expressamente atesta a comprovação da procedência estrangeira dos fármacos e, mais, a participação dos réus para tanto (fls. 515):

"Preliminar de incompetência da Justiça Federal afastada. *A procedência estrangeira dos produtos e participação dos réus na internação no País foram comprovadas. Sendo inequívoca a ciência da proveniência estrangeira, a adesão prévia a essa importação implica seja igualmente reconhecida a transnacionalidade, porquanto está demonstrado que a substância ultrapassou os limites entre países diversos e que os acusado*

tenham ciência de tal circunstância".

Assim, tem-se que a alegação implica na revisão do conjunto fático-probatório, inviável na via estreita do Recurso Especial, motivo pelo que é de ser inadmitido o recurso neste ponto.

Com relação às alegações deduzidas com relação ao crime previsto no art. 273, §1º-B, do CP (falta de comprovação de: destinação mercantil e nocividade da substância, bem como a desclassificação para o tipo previsto no art. 334 do CP), igualmente, tem-se que o Recorrente, em verdade, pretende a revisão da matéria fática, impondo-se a inadmissibilidade recursal também nestes pontos.

De fato, o V. aresto (fls. 515/517), fundamentadamente concluiu pela prática delitiva, com base nos inúmeros depoimentos prestados e nos laudos periciais elaborados, anotando, mais, a impossibilidade da desclassificação pretendida em razão das peculiaridades fáticas das condutas (fls. 516, último parágrafo).

Relativamente às impugnações deduzidas face a imputação pelos crimes previstos nos artigos 18 e 19 da Lei 10.826/03, da mesma forma, o V. Julgado textualmente aponta a origem internacional da arma e das munições, bem como a impossibilidade de desclassificação para o crime do art. 16 da Lei 10.826/03 (fls. 515/516), de sorte que as pretensões, em verdade, implicariam no reexame de fatos, inviável na via especial.

Por fim, anota-se que a C. Turma Julgadora fundamentadamente rechaçou a substituição de penas, por reputar incomprovados os requisitos do art. 44, CP (fls. 516-verso), de sorte que, também neste ponto, o recurso não deve ser admitido em atenção à Súmula 7 do C. STJ.

Nesse quadro, não conheço do recurso quanto à alegação de desproporcionalidade da pena do art. 273, §1º-B, I, do CP e, com relação aos demais temas, nego-lhe admissibilidade.

Ante o exposto, não admito o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17862/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0023272-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023272-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
IMPETRANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE QUARTA TURMA
INTERESSADO : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : GERALDO HORIKAWA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de mandado de segurança impetrada em face de decisão de lavra do eminente Desembargador Federal André Nabarrete, que determinou a conversão do Agravo de Instrumento nº 0006174-83.2012.4.03.0000/SP em retido, com fundamento no inciso II do art. 527 do CPC.

A decisão agravada consubstancia ato judicial que, em sede de ação civil pública ajuizada pelo Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo/CREF4SP, visando a obrigatoriedade de registro junto a esse Conselho, dos profissionais da área de educação física, incluídos aqueles que venham a exercer atividades pedagógicas, indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

No referido Agravo de Instrumento, o MM. Juiz Federal Convocado David Diniz Dantas, então substituto do relator originário, Desembargador Federal André Nabarrete, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se que o Estado de São Paulo exija o registro profissional no Sistema CONFEF/CREFs dos Professores de Educação Física aprovados no concurso público, para fins de contratação, bem como autorizou a fiscalização do CREF4/SP nos estabelecimentos de ensino no âmbito da rede pública.

Em seguida, entendendo não evidenciado o risco de lesão grave e de difícil reparação, considerando o processo de convocação e exercício dos candidatos do concurso em testilha, o e. Desembargador Federal André Nabarrete revogou a antecipação da tutela recursal concedida e converteu o agravo de instrumento em retido.

O impetrante afirma que a decisão agravada tem aptidão para causar lesão grave e de difícil reparação a sua esfera jurídica, razão pela qual a conversão do agravo de instrumento na modalidade retida se afigura medida ilegal.

Sustenta que a matéria envolve saúde pública e que a manutenção da revogação da decisão que antecipou os efeitos da tutela antecipada requerida, assim como sua conversão em agravo retido acarretará a contratação de novos professores de Educação Física sem registro profissional, em descumprimento à Lei nº 9.696/98, a qual determina, expressamente, que somente será considerado profissional de Educação Física aquele que for devidamente registrado junto ao Sistema CONFEF/CREFs.

É o relatório.

Decido.

Para a concessão de medida liminar em mandado de segurança devem concorrer simultaneamente os requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora* (art. 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009).

Ressalte-se, antes de tudo, que o advento da Lei Nº 11.187/2005, diploma que alterou a sistemática do recurso de agravo no CPC, não importou em autorização para o manejo do mandado de segurança, mas pretendeu restringir a interposição de agravo de instrumento das decisões interlocutórias, com a finalidade de impedir a sobrecarga dos Tribunais com incidentes que desbordem do perfil ora delineado no artigo 522 do CPC.

Destarte, a admissão do recurso de Agravo como de instrumento tem caráter excepcional, pressupondo, a tanto, evidencie a parte que o *decisum* recorrido seja passível de lhe causar lesão grave e de difícil reparação.

Analisando os autos, verificam-se presentes os requisitos autorizadores da interposição do agravo na forma instrumental, quais sejam, a existência de razoável direito à pretensão (*fumus boni juris*) e o perigo da demora da prestação jurisdicional (*periculum in mora*).

Nesse sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, verbis:

"PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. RECURSO TIRADO CONTRA DECISÃO EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROCESSAMENTO. NECESSIDADE.

1. Em se tratando de decisões liminares ou antecipatórias da tutela, o agravo contra elas interposto deve ser, obrigatoriamente, de instrumento. Dada a urgência dessas medidas e os sensíveis efeitos produzidos na esfera de direitos e interesses das partes, não haveria interesse em se aguardar o julgamento da apelação.

2. Recurso ordinário provido."

(RMS 31445/AL, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 03/02/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. CABIMENTO. JURISPRUDÊNCIA FIRME DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ADENTRAR O MÉRITO DO MANDADO DE SEGURANÇA INDEFERIDO LIMINARMENTE PELO TRIBUNAL A QUO. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto contra acórdão que manteve indeferimento liminar de mandado de segurança impetrado contra decisão monocrática que determinou a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, nos moldes do art. 527, II, do CPC, na redação da Lei 11.187/2005, sob o fundamento de que a ação mandamental não é cabível.

2. Consoante firme jurisprudência do STJ, é cabível mandado de segurança contra decisão que determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido, nos moldes do artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

3. A jurisprudência do STJ também se mostra firme quanto ao entendimento de que, nos termos da regra do art.

527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio Relator.

4. O pedido de reconsideração, outrossim, consoante esclarece a jurisprudência do STJ, não é requisito indispensável à impetração de mandado de segurança contra decisão unipessoal de Relator que converte agravo de instrumento em retido. Isto porque o pedido de reconsideração não tem, na hipótese do art. 527, parágrafo único, do CPC, natureza recursal.

5. No caso, a despeito de ser cabível a impetração do mandado de segurança, não é possível adentrar o seu mérito, porquanto o writ fora indeferido liminarmente, não tendo, por isso, sido processado.

6. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido para determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, a fim de que processe o mandado de segurança e profira julgamento como entender de direito."

(RMS 33853/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 17/11/2011)

In casu, o *fumus boni juris* decorre da aplicação do artigo 1º da Lei nº 9.696/98, que exige o registro do profissional de Educação Física no CREF, bem assim a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e o *periculum in mora* do fato de que novas contratações de professores de educação física serão realizadas, posto que o concurso público ainda encontra-se no prazo de validade.

Ante o exposto, defiro em parte a medida liminar para determinar o processamento regular do Agravo de nº 0006174-83.2012.4.03.0000/SP sob a forma de instrumento, afastada a conversão em agravo retido levada a efeito pela decisão impetrada.

Intimem-se.

Oficie-se solicitando informações.

Dê-se ciência aos interessados acerca da presente impetração, mediante intimação da decisão ora proferida.

Após, ao MPF para parecer.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0008600-25.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.008600-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : HSBC ASSET FINANCE BRASIL ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : RICARDO TOSTO DE OLIVEIRA CARVALHO e outros
: PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
IMPETRANTE : BV LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : ARNOLDO WALD
: ALEXANDRE DE MENDONCA WALD
IMPETRANTE : DIBENS LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DA MATA RIVITTI
: ALEXANDRE DE MENDONCA WALD
IMPETRADO : JUIZA CONVOCADA MARISA SANTOS QUARTA TURMA
LITISCONSORTE PASSIVO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EUNICE APARECIDA DE JESUS PRUDENTE e outros
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO : FORD LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : ERICKSON GAVAZZA MARQUES e outros
INTERESSADO : EXCEL LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL e outros

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos tempestivamente por Bv Leasing Arrendamento Mercantil S.A e Dibens Leasing S.A. - Arrendamento Mercantil em face da decisão de fls. 970/971, nestes termos motivada:

Trata-se de mandado de segurança originário impetrado por CCF Brasil Leasing Arrendamento Mercantil S.A. e outros contra três atos judiciais de idêntico conteúdo proferido pela Juíza Federal Convocada Relatora à época, que indeferiu o pedido de efeito suspensivo aos agravos de instrumento nº 1999.03.00.004738-1; 1999.03.00.005301-0 e 1999.03.006558-9, e, ainda, contra parte de decisão que a mesma relatora proferiu no agravo de instrumento nº 1999.03.004652-2, todos interpostos em face de decisão proferida em Ação Civil Pública.

Às fls. 891/892, o parecer ministerial é pela perda do objeto do presente mandamus.

Breve relatório. Decido.

Consultando o sistema de informações processuais desta Corte - Siapro, verifico que a Ação Civil Pública nº 1999.61.00.004437-1 foi sentenciada, encontrando-se os autos nesta Corte para julgamento do recurso de apelação. Ainda, os agravos de instrumento nº 1999.03.00.005301-0, 1999.03.006558-9 e 1999.03.004652-2 baixaram definitivamente à Seção Judiciária de origem, respectivamente em 11.12.2007, 11.12.2007 e 11.11.2008; e o 1999.03.00.004738-1 se encontra aguardando julgamento do agravo regimental interposto. Por todo o exposto, reconheço a perda de objeto do pedido e, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicada a presente impetração.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

No arrazoado apresentado aduzem os recorrentes:

"Cuida-se de mandado de segurança impetrado contra atos coatores de idêntico conteúdo, praticados pela eminente Juíza Federal Convocada Marisa Santos, na qualidade de Relatora dos agravos de instrumento interpostos em face da respeitável decisão liminar proferida nos autos da ação civil pública de número 1999.61.00.004437-1, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de São Paulo, quando da apreciação dos pedidos de antecipação da tutela recursal realizados pelas ora embargantes e pela OAB- Seção de São Paulo. A ação civil pública em referência foi ajuizada pela OAB/SP pretendendo a anulação e revisão da cláusula de variação cambial dos contratos de leasing de veículos, com vistas ao suposto restabelecimento do equilíbrio contratual, com a substituição do dólar americano pelo índice INPC ou por outro menos gravoso, na correção do débito originado desses contratos.

O douto Juízo de origem concedeu parcialmente a liminar pleiteada, para "o fim de determinar que as prestações dos contratos de leasing firmados pelas instituições financeiras rés, junto a consumidores finais de veículos domiciliados no Estado de São Paulo, sejam corrigidas a partir de janeiro de 1999 unicamente pela variação do INPC do IBGE, até final do contrato. No entanto, a diferença entre a variação cambial e a variação do INPC deverá ser paga após o término do contrato, em parcelas de valor real igual ao da última prestação do contrato". Tanto a OAB/SP quanto as embargantes interpuseram agravos de instrumento em face dessa respeitável decisão: a OAB/SP para suspender a exigência de pagamento da diferença entre as correções após o término do contrato e as embargantes para ver revogada a medida liminar..

Ao agravo da OAB/SP foi concedido o efeito suspensivo, postergando-se para a decisão definitiva de mérito a exigibilidade da diferença apurada entre os valores pagos pelos arrendatários - com correção pelo INPC - e aquele que efetivamente devido nos termos do contrato e da legislação federal.

Foi, ainda, determinado pela autoridade coatora, de ofício, a emissão de novos boletos a serem utilizadas na cobrança das prestações de cada mês, bem como imposta multa na hipótese de descumprimento da liminar, fixada em R\$10 mil reais por dia.

Aos agravos das ora embargantes não foram concedidos os efeitos suspensivos requeridos.

Pois bem. Diante da gravidade e ilegalidade da ordem judicial supramencionada, socorreram-se as ora embargantes do presente mandamus, no qual se requereu a concessão "de medida liminar visando suspender a determinação de imposição do índice INPC aos contratos de leasing, atrelados ao dólar, para que a variação cambial possa ser cobrada, bem com a imposição de multa diária em R\$10.000,00 (dez mil reais), resguardando-se, assim, o direito líquido e certo dos impetrantes de não serem compelidos a acatar decisão que fixe índice manifestamente ilegal".

(...)

*Assim, **foi proferida decisão liminar nos presentes autos para restringir a extensão daquela medida liminar que fora concedida nos autos da ação civil pública, delimitando-a para: a) afastar do alcance da ação civil pública os comerciantes, excetuadas as microempresas e as empresa de pequeno porte; b) suspender a correção com***

base na variação cambial, para pessoas físicas e empresas com as especificidades do item anterior, mantendo a aplicação do INPC determinada pela origem, mas desautorizando a prorrogação do prazo contratual e a cobrança de prestações adicionais; c) excluir do alcance da medida liminar os contratos já concluídos com pessoas outras que não as mencionadas no item b; d) restringir a cominação de astreinte; e e) reconhecer o litisconsórcio necessário da União e do Banco Central.

Sobreveio a respeitável sentença proferida em 1º grau de jurisdição, que julgou parcialmente procedente a ação civil pública, para declarar nula ab initio a cláusula de variação cambial, substituindo-a pela de correção monetária pela variação do INPC, sendo assegurada aos arrendatários a restituição do que eventualmente pagarem a maior, devidamente atualizado.

A respeitável sentença consignou, ademais, expressamente, que "**enquanto não transitada em julgado, permanecerá em vigor a tutela antecipada**", com as alterações impostas pelo E. TRF3, a que se referem o agravo de instrumento nº 1999.03.00.004652-2 e o presente mandado de segurança (fls. 831 dos autos).

Ora, com se vê, **a tutela antecipada concedida nos autos da ação civil pública, restringida pelo presente mandado de segurança, permanecerá em vigor independentemente do sentenciamento do feito, até o julgamento definitivo da lide, com o trânsito em julgado da decisão de mérito.**

Ora, a extensão dos limites da tutela antecipada concedida diante da ausência das barreiras impostas pela decisão proferida no presente remédio constitucional representa o mesmo grave prejuízo que deu azo à impetração do mandamus, de forma que se mantém a necessidade e a utilidade do remédio constitucional até julgamento definitivo da lide.

É que, como demonstrado, a tutela antecipada substirá, subordinando as partes ao que ali determinado, até julgamento definitivo da lide, por força das apelações interpostas em face da respeitável sentença, que se sujeitam ao efeito suspensivo. **Subsistirá também, portanto, o interesse na presente providência acautelatória, já que o risco de dano permanece até que a respeitável sentença passe em julgado.**

No mesmo sentido, **subsiste o interesse não só na manutenção da liminar concedida nesses autos, como também no julgamento do mérito do mandado de segurança**, já que, caso venha a ser concedida a segurança, as embargantes poderão vir a tomar as providências pertinentes para obter a restauração da legalidade violada pelos atos coatores, tendo em vista que se **vêem impedidas de cobrar a variação cambial** livremente pactuada e prevista na legislação pertinente, em razão da tutela antecipada concedida naqueles autos - **e não por força da sentença, cujos efeitos estão suspensos até julgamento do recurso de apelação.**

Nesse sentido, manifestaram-se as embargantes na petição juntada às folhas 844 a 848 dos autos. No entanto, a respeitável sentença extintiva proferida às folhas 970 e seguintes limitou-se a acusar e acolher o parecer ministerial que, numa análise perfunctória da lide, opinou pela perda do objeto do mandado de segurança, **sem se atentar para as razões que, no caso concreto, fazem subsistir o interesse processual, razões essas que foram devidamente apontadas pelas embargantes.**

Resta, portanto, demonstrada a omissão ocorrida na respeitável sentença proferida nesses autos, da qual decorrerá, inevitavelmente, a atribuição do excepcional efeito infringente aos presentes embargos, com a determinação do prosseguimento da lide até julgamento definitivo da ação civil pública em referência.

É o relatório.

Decido.

As embargantes alegam omissão referente à manifestação às fls. 844/848 de interesse no prosseguimento do mandado de segurança, questão esta que não foi apreciada na decisão impugnada, devendo ser sanada a omissão configurada.

Na aludida manifestação, aduziram os embargantes que, ao prolatar sentença na ação civil pública, o Juízo "a quo" ressaltou que "**enquanto não transitada em julgado esta sentença, permanece em vigor a tutela antecipada, com as alterações do E. TRF da 3ª Região, a que se referem o Agravo de Instrumento nº 1999.03.00.004652-2 e o Mandado de Segurança nº MS 187.799, Registro nº 1999.03.00.008600-3**", razão pela qual as partes têm interesse no processo e julgamento do mandado de segurança.

Infere-se dos extratos de informações processuais acostados às fls. 974/975 que, após a prolação de sentença na ação civil pública, o agravo de instrumento referido em seu dispositivo (nº 1999.03.004652-2) foi julgado prejudicado por seu relator e, à falta de impugnação, foi baixado à Seção Judiciária de origem.

Neste contexto, não obstante a ressalva da sentença, a pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o mandado de segurança, não mais subsiste e, em consequência, resta prejudicada a impetração.

Sem embargo disto, em consulta ao sistema de informações processuais, constata-se que a apelação interposta contra referida sentença foi julgada pela Turma D desta Corte, que, por maioria, acolhendo preliminar de incompetência da Justiça Federal, determinou a remessa dos autos de origem à Justiça Estadual, julgando prejudicado o recurso. Contra referida decisão foram opostos embargos de declaração, não acolhidos, seguindo-se o indeferimento de pedido de republicação do v. acórdão e reabertura de prazo recursal, com o imediato cumprimento do v. acórdão.

Destarte, reconhecida a incompetência da Justiça Federal e determinada a remessa dos autos de origem ao órgão

competente, também sob este ângulo resta prejudicada a impetração.
Diante do exposto, acolho os embargos, nos termos supracitados, sem alteração no resultado do julgamento.
Intimem-se.
Após, cumpridas as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 17 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0080747-39.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.080747-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SSJ> SP
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI PRIMEIRA TURMA
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ÍTALO SÉRGIO PINTO
PARTE RÉ : JULIO CESAR DE CAMPOS
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
No. ORIG. : 2005.61.09.006071-3 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência estabelecido em autos de agravo de instrumento (nº 2005.03.00.080747-0) interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão da MM. Juíza Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Piracicaba-SP que, em autos de ação de revisão e saldo devedor com repetição do indébito, deferiu parcialmente pedido de antecipação de tutela para autorizar ao autor o pagamento de prestações vencidas e vincendas diretamente à instituição financeira em valor não inferior ao estabelecido para a primeira prestação, atualizado de acordo com o Provimento nº 64, da CGJF da 3ª Região.

Distribuído o agravo de instrumento nesta Corte, o Desembargador Federal Luiz Stefanini indeferiu o pedido de efeito suspensivo e solicitou informações ao juízo de origem (fls. 133/134). Com a vinda de informações de que os autos haviam sido remetidos ao Juizado Especial Federal de Americana/SP, em cumprimento a determinação desta Corte no agravo de instrumento nº 2005.03.00.072525-7, o Desembargador Federal ora suscitado declinou da competência e determinou a remessa do recurso à Turma Recursal (fls. 176 e 179).

Remetidos os autos, deliberou o Juiz Federal Presidente da Turma Recursal de Americana-SP suscitar o presente conflito perante o Órgão Especial deste Tribunal ao argumento de que o autor tem domicílio em Piracicaba/SP, onde não há Juizado Federal Especial e, portanto, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício. O MM. Juízo suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, sendo dispensadas informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

O parecer ministerial é pelo não-conhecimento do conflito de competência uma vez que a ação originária foi julgada ou pela procedência.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, reputo necessário analisar se o Tribunal é ou não competente para processar e julgar o presente conflito.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 590.409/RJ, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 26/08/09 entendeu ser competente para julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e Juiz de primeiro grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária o Tribunal Regional Federal ao qual os juízos estão vinculados, em acórdão assim ementado:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RECONHECIDO E PROVIDO.

I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.

II - A competência do STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).

III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Do voto do relator, cabe o destaque dos seguintes excertos:

(...)

Penso que a competência para dirimir o conflito em comento é do Tribunal Regional Federal ao qual ambos, o juiz suscitante e o Juizado suscitado, estão ligados, no caso, o TRF-2, pois, tanto os juízes de primeiro grau, quanto os que integram os Juizados Especiais Federais estão vinculados àquela Corte, o que exclui, no meu entender, o exame dos conflitos surgidos entre eles pelo Superior Tribunal de Justiça, como pretendo demonstrar na seqüência.

Com efeito, no meu entender, o liame de ambos com o tribunal local resta caracterizado porque: (i) os crimes comuns de responsabilidade dos juízes de primeiro grau e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais são julgados pelo respectivo Tribunal Regional Federal e (ii) as Varas Federais e as Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais são instituídos pelos respectivos Tribunais Regionais Federais, estando subordinados a eles administrativamente.

(...)

De fato, o art. 21 da Lei 10.259/2001, que disciplina os Juizados Especiais Federais, comete aos Tribunais Regionais Federais não só a faculdade de instituí-los, como também a de estabelecer a sua competência.

*Os arts. 22 e 26 da citada Lei, por sua vez, atribuem aos Tribunais Regionais Federais o poder-dever de **coordenar e prestar suporte administrativo** aos Juizados Especiais.*

Observo, ainda, por oportuno, que a Constituição não arrola as Turmas Recursais dentre os órgãos do Poder Judiciário, os quais são por ela discriminados, em numerus clausus, no art. 92. Apenas lhe outorga, no art. 98, I, a incumbência de julgar os recursos provenientes dos Juizados Especiais.

Vê-se, assim, que a Carta Magna não conferiu às Turmas Recursais, sabidamente integradas por juízes de primeiro grau, a natureza de órgãos autárquicos do Poder Judiciário, e nem tampouco a qualidade de tribunais, como também não lhes outorgou qualquer autonomia com relação aos Tribunais Regionais Federais.

(...)

Assim, se não é possível qualificar as Turmas Recursais como tribunais, não é lícito, em conseqüência, concluir que os juízes dos Juizados Especiais estão a elas vinculados, salvo - e exclusivamente - no concernente ao reexame de seus julgados.

Por tais argumentos, concluo que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça julgar conflitos de competência entre Juizados Especiais e juízes de primeiro grau da Justiça Federal de uma mesma Seção Judiciária. Não fosse apenas por isso, recordo que os Juizados Especiais foram concebidos pelos constituintes de 1988 com o escopo de simplificar a prestação jurisdicional, e não de multiplicar ou, de alguma forma, dividir competências.

Nesse sentido, trago a preciosa lição de Cândido Rangel Dinamarco, para o qual eles

"foram instituídos com o objetivo explícito de criar meios para diminuir a litigiosidade contida, ao Poder Judiciário e que por isso constituem fatores de crescente insatisfação pessoal das pessoas e possível deterioração de suas relações. A idéia de implanta-los partiu da observação de que o público de baixa renda não vem aos órgãos ordinários da jurisdição como as pessoas mais dotadas, seja em razão de suas próprias deficiências econômicas, seja por um temor reverencial inerente à sua condição humilde. Foi intuito do legislador, na linha de uma das ondas renovatórias do processo civil moderno, oferecer uma justiça bem mais informal pela simplicidade dos atos do novo processo, eminentemente participativa pela presença de conciliadores e diálogo com os litigantes, muito mais célere e, portanto, acessível a um número maior de cidadãos".

Tais Juizados, concebidos também no âmbito do Direito Comparado, resultaram de idêntico desiderato, registrando Mauro Cappelletti que

"sem os Juizados de pequenas causas os direitos das pessoas comuns serão apenas simbólicos. O desafio é criar fóruns que sejam econômica, física e psicologicamente atrativos para os indivíduos, de tal modo que os jurisdicionados possam se sentir confortáveis e confiantes em utilizá-los, independentemente da situação financeira e social da parte contrária".

Ora, se o objetivo que presidiu a instituição dos Juizados Especiais foi o de simplificar o processo judicial, aproximando o jurisdicionado do órgão responsável pela adjudicação da lide da qual é parte, não faz qualquer sentido, a meu ver, transferir a um Tribunal Superior a atribuição de solucionar, conflitos de competência entre juízes que o integram e outros que possuem a mesma medida de jurisdição. (grifei)

Pela força dos fundamentos do precedente citado, considerando-se que compete ao Supremo Tribunal Federal a palavra final sobre competência, matéria tipicamente constitucional, o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do CC 107.635-PR, de relatoria do Ministro Luis Fux, julgado em 17/03/2010, deliberou o cancelamento da Súmula nº 348 (*Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária*) e, em seguida, a aprovação da Súmula nº 428 (*Compete ao Tribunal Regional Federal decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal da mesma seção judiciária*), condizente com esse novo entendimento.

A Corte Especial também vem decidindo com base na orientação da Suprema Corte pelo afastamento da sua competência em matéria de eventual conflito entre Tribunal Regional Federal e Turma Recursal do Juizado Especial a ele vinculado, sublinhando que nesta situação sequer há conflito. Confira-se:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. FALTA DE COMPETÊNCIA DO STJ. REMESSA DOS AUTOS AO TRF.

1. *O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 26.08.09, ao julgar o RE 590.409/RJ, da lavra do Min. Ricardo Lewandowski, concluiu que compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e juiz de 1º grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária.*

2. *Ressaltou-se, na ocasião, que "a Carta Magna não conferiu às Turmas Recursais, sabidamente integradas por juízes de primeiro grau, a natureza de órgãos autárquicos do Poder Judiciário, e nem tampouco a qualidade de tribunais, como também não lhes outorgou qualquer autonomia com relação aos Tribunais Regionais Federais"*

3. *As Turmas Recursais, em verdade, são instituídas pelo Tribunal Regional Federal da região correspondente e integrados por juízes de 1º grau. Embora possuam competência recursal relativamente às decisões dos Juizados Especiais Federais, não se qualificam como tribunais.*

4. *Falece competência ao Superior Tribunal de Justiça para dirimir conflito estabelecido entre a Segunda Turma Recursal da Seção Judiciária de Santa Catarina e o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, devendo os presentes autos ser remetidos ao TRF, para que decida como entender de direito. Precedente: CC 107.223/PR, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 10.02.10, pendente de publicação.*

5. *Conflito de competência não conhecido, com remessa dos autos ao TRF da 4ª Região. (grifei) (CC nº 108.288-SC, Ministro Castro Meira, julgado em 23.02.10)*

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE TRIBUNAL DE JUSTIÇA E COLÉGIO RECURSAL DO MESMO ESTADO. CONFLITO NÃO CONHECIDO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO DE DECISÃO PROFERIDA POR JUÍZO COMUM DE VARA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA APRECIÇÃO. DECISÃO DO TRIBUNAL QUE AFASTA A SUA COMPETÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO.

1. *Inexiste conflito de competência entre Tribunal de Justiça e Turma Recursal de Juizado Especial Criminal no âmbito do mesmo Estado, tendo em vista que este não se qualifica como Tribunal.*

2. *No caso, conquanto não haja conflito, configura-se constrangimento ilegal a decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo que, ao não conhecer do recurso em sentido estrito interposto contra decisão de Juízo Comum de Vara Estadual, determinou sua remessa dos autos ao Colégio Recursal, sob o argumento de ser o delito de menor potencial ofensivo.*

3. *Conflito de competência não conhecido. Habeas corpus concedido, de ofício, para determinar que Tribunal de Justiça de São Paulo aprecie o recurso em sentido estrito interposto. (grifei) (CC 107.994/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2010, DJe 17/06/2010)*

Destarte, na linha dos fundamentos aduzidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça nos precedentes citados, reconheço a competência desta Corte para apreciar o feito e, não havendo conflito a ser dirimido na hipótese, devendo a Turma Recursal acolher a decisão desta Corte declinando da competência, com fulcro no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego-lhe seguimento.

Oficiem-se ao Juízo Federal Presidente do Juizado Especial Cível de Americana suscitante e ao Desembargador Federal suscitado, dando-lhes ciência da presente decisão.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

2005.03.00.096141-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SSJ> SP
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI PRIMEIRA TURMA
PARTE AUTORA : REGINALDO APARECIDO FERREIRA DA SILVA e outro
: CRISTIANA FERREIRA DE SOUZA DA SILVA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 2005.61.09.007677-0 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência estabelecido em autos de agravo de instrumento (nº 2005.03.00.096141-0) interposto por Reginaldo Aparecido Ferreira da Silva e outro contra decisão do MM. Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Piracicaba-SP que, em autos de ação declaratória de nulidade c.c revisão contratual, versando matéria de contrato de financiamento de imóvel - SFH, indeferiu pedido de antecipação de tutela objetivando o depósito das prestações vincendas no valor que os autores entendem como correto e a suspensão da exigibilidade das parcelas vencidas, bem como a abstenção da CEF em promover execução extrajudicial e inscrever o nome dos agravantes nos cadastros de inadimplentes. Distribuídos os autos, o Desembargador Federal Luiz Stefanini, considerando que a soma dos valores das parcelas vencidas e vincendas não ultrapassava o teto fixado no caput do artigo 3º da Lei nº 10.259/01, de ofício reconheceu a competência do Juizado Especial Federal e deferiu o pedido de efeito suspensivo no tocante ao depósito das prestações vincendas no montante incontroverso, ordenou à agravada que se abstenha da prática de atos executórios baseados no Decreto-Lei nº 70/66, bem como não inclua o nome dos agravantes em órgãos de proteção ao crédito, determinando a remessa dos autos de origem ao Juizado Especial Federal e do agravo de instrumento à respectiva Turma Recursal.

Da decisão foram interpostos agravos regimentais pelos agravantes e agravada, não conhecidos pelo Relator, sobrevindo embargos de declaração pela agravada, também rejeitados.

Remetidos os autos, deliberou o Juiz Federal Presidente da Turma Recursal de Americana-SP suscitar o presente conflito perante o Órgão Especial deste Tribunal ao argumento de que o autor tem domicílio em Santa Bárbara D'Oeste-SP, cidade pertencente à Subseção Judiciária de Piracicaba/SP, onde não há Juizado Especial Federal e, portanto, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício.

O MM. Juízo suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, sendo dispensadas informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

O parecer ministerial é pela incompetência desta Corte, invocando a Súmula nº 348 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ou pela procedência do conflito.

É o relatório.

Decido.

Sustentou a procuradora regional da república em seu parecer que no caso a competência para dirimir o conflito é do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a teor da Súmula nº 348: "Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária".

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, reputo necessário analisar se o Tribunal é ou não competente para processar e julgar o presente conflito.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 590.409/RJ, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 26/08/09 entendeu ser competente para julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e Juiz de primeiro grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária o Tribunal Regional Federal ao qual os juízos estão vinculados, em acórdão assim ementado:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RECONHECIDO E PROVIDO.

I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.

II - A competência do STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).

III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Do voto do relator, cabe o destaque dos seguintes excertos:

(...)

Penso que a competência para dirimir o conflito em comento é do Tribunal Regional Federal ao qual ambos, o juiz suscitante e o Juizado suscitado, estão ligados, no caso, o TRF-2, pois, tanto os juízes de primeiro grau, quanto os que integram os Juizados Especiais Federais estão vinculados àquela Corte, o que exclui, no meu entender, o exame dos conflitos surgidos entre eles pelo Superior Tribunal de Justiça, como pretendo demonstrar na seqüência.

Com efeito, no meu entender, o liame de ambos com o tribunal local resta caracterizado porque: (i) os crimes comuns de responsabilidade dos juízes de primeiro grau e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais são julgados pelo respectivo Tribunal Regional Federal e (ii) as Varas Federais e as Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais são instituídos pelos respectivos Tribunais Regionais Federais, estando subordinados a eles administrativamente.

(...)

*De fato, o art. 21 da Lei 10.259/2001, que disciplina os Juizados Especiais Federais, comete aos Tribunais Regionais Federais não só a faculdade de instituí-los, como também a de estabelecer a sua competência. Os arts. 22 e 26 da citada Lei, por sua vez, atribuem aos Tribunais Regionais Federais o poder-dever de **coordenar e prestar suporte administrativo** aos Juizados Especiais.*

Observo, ainda, por oportuno, que a Constituição não arrola as Turmas Recursais dentre os órgãos do Poder Judiciário, os quais são por ela discriminados, em numerus clausus, no art. 92. Apenas lhe outorga, no art. 98, I, a incumbência de julgar os recursos provenientes dos Juizados Especiais.

Vê-se, assim, que a Carta Magna não conferiu às Turmas Recursais, sabidamente integradas por juízes de primeiro grau, a natureza de órgãos autárquicos do Poder Judiciário, e nem tampouco a qualidade de tribunais, como também não lhes outorgou qualquer autonomia com relação aos Tribunais Regionais Federais.

(...)

Assim, se não é possível qualificar as Turmas Recursais como tribunais, não é lícito, em conseqüência, concluir que os juízes dos Juizados Especiais estão a elas vinculados, salvo - e exclusivamente - no concernente ao reexame de seus julgados.

Por tais argumentos, concluo que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça julgar conflitos de competência entre Juizados Especiais e juízes de primeiro grau da Justiça Federal de uma mesma Seção Judiciária. Não fosse apenas por isso, recordo que os Juizados Especiais foram concebidos pelos constituintes de 1988 com o escopo de simplificar a prestação jurisdicional, e não de multiplicar ou, de alguma forma, dividir competências.

Nesse sentido, trago a preciosa lição de Cândido Rangel Dinamarco, para o qual eles "foram instituídos com o objetivo explícito de criar meios para diminuir a litigiosidade contida, ao Poder Judiciário e que por isso constituem fatores de crescente insatisfação pessoal das pessoas e possível deterioração de suas relações. A idéia de implanta-los partiu da observação de que o público de baixa renda não vem aos órgãos ordinários da jurisdição como as pessoas mais dotadas, seja em razão de suas próprias deficiências econômicas, seja por um temor reverencial inerente à sua condição humilde. Foi intuito do legislador, na linha de uma das ondas renovatórias do processo civil moderno, oferecer uma justiça bem mais informal pela simplicidade dos atos do novo processo, eminentemente participativa pela presença de conciliadores e diálogo com os litigantes, muito mais célere e, portanto, acessível a um número maior de cidadãos".

Tais Juizados, concebidos também no âmbito do Direito Comparado, resultaram de idêntico desiderato, registrando Mauro Cappelletti que

"sem os Juizados de pequenas causas os direitos das pessoas comuns serão apenas simbólicos. O desafio é criar fóruns que sejam econômica, física e psicologicamente atrativos para os indivíduos, de tal modo que os jurisdicionados possam se sentir confortáveis e confiantes em utilizá-los, independentemente da situação financeira e social da parte contrária".

Ora, se o objetivo que presidiu a instituição dos Juizados Especiais foi o de simplificar o processo judicial, aproximando o jurisdicionado do órgão responsável pela adjudicação da lide da qual é parte, não faz qualquer

sentido, a meu ver, transferir a um Tribunal Superior a atribuição de solucionar, conflitos de competência entre juízes que o integram e outros que possuem a mesma medida de jurisdição. (grifei)

Pela força dos fundamentos do precedente citado, considerando-se que compete ao Supremo Tribunal Federal a palavra final sobre competência, matéria tipicamente constitucional, o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do CC 107.635-PR, de relatoria do Ministro Luis Fux, julgado em 17/03/2010, deliberou o cancelamento da Súmula nº 348 (*Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária*) e, em seguida, a aprovação da Súmula nº 428 (*Compete ao Tribunal Regional Federal decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal da mesma seção judiciária*), condizente com esse novo entendimento.

A Corte Especial também vem decidindo com base na orientação da Suprema Corte pelo afastamento da sua competência em matéria de eventual conflito entre Tribunal Regional Federal e Turma Recursal do Juizado Especial a ele vinculado, sublinhando que nesta situação sequer há conflito. Confira-se:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. FALTA DE COMPETÊNCIA DO STJ. REMESSA DOS AUTOS AO TRF.

1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 26.08.09, ao julgar o RE 590.409/RJ, da lavra do Min. Ricardo Lewandowski, concluiu que compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e juiz de 1º grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária.

2. Ressaltou-se, na ocasião, que "a Carta Magna não conferiu às Turmas Recursais, sabidamente integradas por juízes de primeiro grau, a natureza de órgãos autárquicos do Poder Judiciário, e nem tampouco a qualidade de tribunais, como também não lhes outorgou qualquer autonomia com relação aos Tribunais Regionais Federais"

3. As Turmas Recursais, em verdade, são instituídas pelo Tribunal Regional Federal da região correspondente e integrados por juízes de 1º grau. Embora possuam competência recursal relativamente às decisões dos Juizados Especiais Federais, não se qualificam como tribunais.

4. Falece competência ao Superior Tribunal de Justiça para dirimir conflito estabelecido entre a Segunda Turma Recursal da Seção Judiciária de Santa Catarina e o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, devendo os presentes autos ser remetidos ao TRF, para que decida como entender de direito. Precedente: CC 107.223/PR, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 10.02.10, pendente de publicação.

5. Conflito de competência não conhecido, com remessa dos autos ao TRF da 4ª Região. (grifei) (CC nº 108.288-SC, Ministro Castro Meira, julgado em 23.02.10)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE TRIBUNAL DE JUSTIÇA E COLÉGIO RECURSAL DO MESMO ESTADO. CONFLITO NÃO CONHECIDO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO DE DECISÃO PROFERIDA POR JUÍZO COMUM DE VARA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA APRECIÇÃO. DECISÃO DO TRIBUNAL QUE AFASTA A SUA COMPETÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO.

1. Inexiste conflito de competência entre Tribunal de Justiça e Turma Recursal de Juizado Especial Criminal no âmbito do mesmo Estado, tendo em vista que este não se qualifica como Tribunal.

2. No caso, conquanto não haja conflito, configura-se constrangimento ilegal a decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo que, ao não conhecer do recurso em sentido estrito interposto contra decisão de Juízo Comum de Vara Estadual, determinou sua remessa dos autos ao Colégio Recursal, sob o argumento de ser o delito de menor potencial ofensivo.

3. Conflito de competência não conhecido. Habeas corpus concedido, de ofício, para determinar que Tribunal de Justiça de São Paulo aprecie o recurso em sentido estrito interposto. (grifei) (CC 107.994/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2010, DJe 17/06/2010)

Destarte, na linha dos fundamentos aduzidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça nos precedentes citados, reconheço a competência desta Corte para apreciar o feito e, não havendo conflito a ser dirimido na hipótese, devendo a Turma Recursal acolher a decisão desta Corte declinando da competência, com fulcro no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego-lhe seguimento.

Oficiem-se ao Juízo Federal Presidente do Juizado Especial Cível de Americana suscitante e ao Desembargador Federal suscitado, dando-lhes ciência da presente decisão.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

2006.61.00.017634-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA : VALERIA FERREIRA DE AGUIAR
ADVOGADO : PAULO CESAR FLAMINIO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA HERNANDEZ DERZI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : DECIMA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA
: REGIAO
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA TERCEIRA TURMA

DECISÃO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JÚNIOR: - Trata-se de conflito negativo de competência estabelecido em ação anulatória de débito fiscal ajuizada por Valéria Ferreira de Aguiar em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a anulação de lançamentos fiscais inscritos na dívida ativa da União e no CADIN (Cadastro Informativo de Débitos não Quitados de Órgãos e Entidades Federais) referentes a suposto recebimento indevido de pensão por morte por herdeiros após o óbito da pensionista Adalgisa Lorena de Aguiar, genitora da autora, tendo a parte autora interposto recurso de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial.

Distribuídos os autos ao Desembargador Federal Carlos Muta, integrante da Terceira Turma da Segunda Seção desta Corte, foi determinada a redistribuição do feito ao argumento de que na ação anulatória de débito fiscal se discute a validade de crédito cobrado pelo INSS e relativo a recebimento indevido de pensão por morte, o que ensejaria a competência da Terceira Seção, nos termos do artigo 10, §3º, do Regimento Interno desta Corte.

Redistribuídos os autos, a Décima Turma da Terceira Seção suscitou o conflito de competência ao fundamento de que o fato do débito fiscal já estar inscrito na dívida ativa da União e de ser objeto de execução fiscal ajuizada afasta a competência da Terceira Seção.

Requisitadas informações, prestou-as o Desembargador Federal suscitado.

O Ministério Público Federal opina pela improcedência do conflito.

É o relatório.

Decido.

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

O caso dos autos é de conflito de competência estabelecido no bojo de ação anulatória de débito fiscal ajuizada por Valéria Ferreira de Aguiar em face do Instituto Nacional do Seguro Nacional - INSS, na qual a parte autora interpôs recurso de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial.

Aduz a Turma suscitante que, estando o débito fiscal inscrito na dívida ativa e havendo execução fiscal ajuizada, fica afastada a competência da Terceira Seção para processar e julgar o feito.

O Desembargador Federal suscitado, argumenta, por sua vez, nas informações prestadas, que "*por envolver controvérsia decorrente de relação material de previdência social, relacionada à percepção indevida de benefício previdenciário em detrimento do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, e por estar a cobrança fundada na própria Lei de Benefícios Previdenciários (Lei 8.213/91), evidencia-se que, materialmente, é da competência das Turmas da 3ª Seção processar e julgar a ação anulatória*".

O Regimento Interno desta Corte, ao dispor sobre sua organização interna, determina que a competência das Seções e das respectivas Turmas que as integram é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa, assim dispondo:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - à matéria penal;

II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural

(FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

III - à matéria de direito privado, dentre outras:

- a) domínio e posse;
- b) locação de imóveis;
- c) família e sucessões;
- d) direitos reais sobre a coisa alheia;
- e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

IV - à matéria trabalhista de competência residual;

V - à propriedade industrial;

VI - aos registros públicos;

VII - aos servidores civis e militares;

VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção. A solução do conflito depende da aferição da natureza jurídica da ação declaratória, objeto deste conflito."

Conforme dicção do "caput" do artigo 10 do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal, "a competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa", destarte desvelando-se imprescindível para a solução do presente conflito analisar a natureza do débito fiscal objeto da demanda originária.

Por ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº 2007.03.00.084959-9, suscitado em caso análogo, o Órgão Especial desta E. Corte, à unanimidade, nos termos do voto proferido pelo Desembargador Federal André Nabarrete, assentou o entendimento de que o lançamento na dívida pública de valores pagos indevidamente pelo INSS não tem natureza previdenciária tampouco tributária, mas sim indenizatória, matéria pertencente ao ramo do Direito Civil a ensejar a competência da E. 1ª Seção desta Corte para a análise da questão, nos termos do artigo 10, §1º, III, do Regimento Interno do TRF3ª Região. Confirma-se:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM EXECUÇÃO FISCAL NA QUAL SE COBRA DÍVIDA INSCRITA EM RAZÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, CONCEDIDO POR MEIO DE FRAUDE. COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO.

- O agravo de instrumento em que se originou o conflito foi interposto contra decisão do Juízo da 1ª Vara Cível do Foro Distrital de Hortolândia que, no exercício de competência federal delegada, deixou de receber os embargos do devedor e determinou o prosseguimento da execução fiscal ajuizada pelo INSS para a cobrança de débito inscrito na dívida ativa, em razão do pagamento de benefício previdenciário com origem fraudulenta. O recurso pretende a reforma do decisum para que se reconheça o direito do executado, ao processamento de sua defesa, independentemente da garantia do juízo, considerados o direito à ampla defesa e sua penúria econômica.

- O cerne do conflito está em saber se a origem previdenciária do débito inscrito na dívida pública implica a competência da Terceira Seção, a qual foi especializada nas demandas que diretamente envolvam previdência e assistência social, excluídas expressamente as questões relativas às contribuições devidas para manutenção desse sistema, que foram incumbidas à Primeira Seção, ex vi do artigo 10 e seus parágrafos do Regimento Interno.

- O recurso não traz, sequer remotamente, controvérsia sobre prestações previdenciárias, mas unicamente acerca da inscrição em dívida ativa e cobrança de um crédito pelos meios próprios previstos na legislação específica. Descabe, portanto, à Terceira Seção conhecer e julgar a matéria.

- A dívida ativa inscrita e cobrada judicialmente, nos termos do § 2º do artigo 2º da Lei n.º 6.830/80, inclui não somente aquela de origem tributária. No caso em exame, o lançamento na dívida pública dos valores pagos indevidamente pelo INSS tem nítido caráter indenizatório, matéria de Direito Civil (artigos 927 a 954 do Código Civil), que se insere no inciso III do § 1º do Regimento Interno transcrito. Conseqüentemente, a competência é da Primeira Seção, que, aliás, tem precedentes em casos análogos.

- Conflito julgado procedente. Fixada a competência do suscitado.

Destaco, para melhor compreensão, excerto do voto do precedente acima colacionado:

(...)

O agravo de instrumento em que se originou este incidente foi interposto contra decisão do Juízo da 1ª Vara Cível do Foro Distrital de Hortolândia (fls. 72/73) que, no exercício de competência federal delegada, deixou de receber os embargos do devedor e determinou o prosseguimento da Execução Fiscal n.º 125/2006, ajuizada pelo INSS para a cobrança do valor de R\$ 109.518,41 (cento e nove mil, quinhentos e dezoito reais e quarenta e um centavos), em razão do pagamento de benefício previdenciário com origem fraudulenta (fls. 15/21). O recurso pretende a reforma do decisum para que se reconheça o direito do executado, ora agravante, ao processamento de sua defesa, independentemente da garantia do juízo, considerados o direito à ampla defesa e sua penúria econômica.

O cerne do conflito está em saber se a origem previdenciária do débito inscrito na dívida pública implica a competência da Terceira Seção.

Entendo que não.

A respeito da distribuição de competências entre as Seções deste Tribunal, o artigo 10 do Regimento Interno dispõe:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - à matéria penal;

II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

III - à matéria de direito privado, dentre outras:

a) domínio e posse;

b) locação de imóveis;

c) família e sucessões;

d) direitos reais sobre a coisa alheia;

e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

IV - à matéria trabalhista de competência residual;

V - à propriedade industrial;

VI - aos registros públicos;

VII - aos servidores civis e militares;

VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção. (grifei)

Da regra claramente exsurge que a Terceira Seção foi especializada nas demandas que diretamente envolvam previdência e assistência social, excluídas expressamente as questões relativas às contribuições devidas para o custeio do sistema, que foram incumbidas à Primeira Seção. Dito de outro modo, àquela Seção foram atribuídos quaisquer feitos que envolvam a concessão e revisão de benefícios previdenciários.

No conflito em questão, como visto, o recurso não traz, sequer remotamente, controvérsia sobre prestações previdenciárias, mas unicamente acerca da inscrição em dívida ativa e cobrança de um crédito pelos meios próprios previstos na legislação específica, que, como é cediço, em primeiro grau também é usualmente fonte de especialização jurisdicional.

Descabe, portanto, à evidência, à Terceira Seção conhecer e julgar a matéria.

Por outro lado, o § 2º do artigo 2º da Lei n.º 6.830/80, que dispõe sobre a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, prevê:

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei n.º 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro

para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

A dívida ativa inscrita e cobrada judicialmente, portanto, inclui não somente aquela de origem tributária. No caso em exame, o lançamento na dívida pública dos valores pagos indevidamente pelo INSS tem nítido caráter indenizatório, matéria de Direito Civil (artigos 927 a 954 do Código Civil), que se insere no inciso III do § 1º do Regimento Interno transcrito. Conseqüentemente, a competência é da Primeira Seção, que, aliás, tem precedentes em casos análogos, conforme já salientaram a suscitante e o Parquet, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. RESPONSABILIDADE. DÍVIDA DECORRENTE DE FRAUDE PERPETRADA CONTRA O INSS. CRÉDITO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA. APURAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL PRÓPRIO. ASSEGURADOS O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA.

1 - Rejeitada a preliminar argüida pelo embargante. O IAPAS é parte legítima para representar processualmente o INPS e outras autarquias vinculadas ao SINPAS.

2 - Indivisivelmente, o embargado tem direito de ser ressarcido dos danos materiais que sofreu em razão da concessão fraudulenta de aposentadoria e que o embargante deve responder pela reparação desses prejuízos causados. Contudo, o conceito de dívida ativa não-tributária, embora amplo, não permite à Fazenda Pública inscrever em dívida todo e qualquer crédito a seu favor.

3 - A dívida cobrada deve ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público. Hipótese em que o INSS pretende cobrar, por meio de execução fiscal, prejuízo causado ao seu patrimônio (fraude no recebimento de benefício) apurados em "tomada de contas especial".

4 - A questão deve ser debatida nas vias judiciais próprias, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, devendo ser reservada a ação executiva para uma fase posterior.

5 - Preliminar rejeitada. Apelação do embargante provida.

Prejudicado o recurso autárquico."

(Apelação Cível n.º 90.03.023153-2; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; j. em 03/04/07; DJU 04/05/07)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LEGALIDADE DE O INSS INSCREVER O DÉBITO INDENIZATÓRIO EM DÍVIDA ATIVA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA ILÍDIDA.

- Realizado o reexame de ofício em razão da Súmula n.º 620 do STF, vigente à época da sentença.

- O rito da Lei n.º 6.830/80 se aplica à cobrança de dívida ativa de natureza tributária e não tributária, conforme seu art. 2º e § 2º.

- In casu, a natureza é indenizatória, pois houve suspeita de fraude em benefício previdenciário. O INSS suspendeu o pagamento, inscreveu em dívida ativa e lavrou CDA, na qual constam o beneficiário como devedor e a funcionária como coresponsável.

Frise-se que a autarquia tem poderes legais para tanto, devido ao seu poder de império e de polícia. Há disposição expressa nesse sentido nos arts. 141 e 144 do Decreto n.º 89.312/84, CLPS, que vigorava à época do procedimento administrativo (1986).

- Embora a CDA atenda aos requisitos formais do art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80, a embargante logrou elidir a presunção de liquidez e certeza. Apenas a co-executada Maria José Santos Damásio prestou declarações referentes a seu contato com Inaiá Maria Vilela Lima, que afirmou desconhecer, a entrega de quantia em dinheiro a Walter Vilela Pinto, que a tinha pedido para pagar os recolhimentos atrasados e requerer a aposentadoria, e não reconheceu algumas guias de pagamento de impostos municipais. Assim, em momento algum foi-lhe dada ciência de que poderia haver execução fiscal dos valores recebidos, nem lhe foi dada a oportunidade de juntar documentos ou se apresentar acompanhada de advogado. Não foi assegurado o exercício das garantias da ampla defesa e do contraditório, também asseguradas na Constituição anterior à de 1988 (arts. 153, §§ 4º e 15).

- Apelação autárquica desprovida em consequência da remessa oficial."

(Apelação Cível n.º 92.03.083303-0; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; Quinta Turma; j. em 28/08/06; DJU 11/10/06).

(...)

Digno de nota também julgado recente do Órgão Especial adotando similar orientação:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE CRÉDITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA DECORRENTE DO PAGAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO QUE FOI, A FINAL,

RECONHECIDO COMO INDEVIDO. NATUREZA INDENIZATÓRIA.

- O segurado, lícitamente, na medida em que amparado por comando judicial, recebeu prestação previdenciária. Posteriormente, no entanto, essa determinação foi revertida, o que deu causa a que o ente público tomasse providências para ser ressarcido. Saber se esse quantum pode ou não ser repetido é o mérito da controvérsia e nenhuma relevância tem para a solução do conflito, assim como, obviamente, o benefício que o originou. Importa examinar é a natureza da pretensão da autarquia deduzida por meio de uma ação específica.

- A legislação civil assegura a restituição do que foi indevidamente auferido (artigos 884 e 885 do Código Civil). Assim, o ente previdenciário busca ser indenizado pelos pagamentos que fez e que foram por fim judicialmente reconhecidos como indevidos. Por essa razão é que o débito foi inscrito na dívida ativa da fazenda pública, que compreende créditos de natureza tributária e não tributária, como deixa claro o § 2º do artigo 39 da Lei nº 4320/64, incluído pelo Decreto-Lei nº 1735/79. A cobrança judicial dos créditos tributários e não tributários inscritos em dívida ativa se dá por meio da execução disciplinada na Lei nº 6.830/80, como preceitua seu artigo 1º.

- Conclui-se que, no caso dos autos, a lide originária tem como causa petendi a satisfação de um crédito de natureza indenizatória, portanto não tributário e tampouco previdenciário, inscrito em dívida ativa. Logo, ex vi do inciso III do § 1º do artigo 10 do Regimento Interno, a competência é da Primeira Seção desta corte.

- Conflito de competência julgado procedente. (grifei)

(TRF3, Órgão Especial, CC 2012.03.00.006301-0, Relator p/ acórdão André Nabarrete, julgado em 30.05.2012)

Destaco também a seguinte decisão proferida monocraticamente: CC nº 2011.03.00.037060-1, de relatoria do Desembargador Federal Mairan Maia, julgado em 19 de abril de 2012.

Esta a orientação firmada pelo Colendo Órgão Especial, determinante da solução do conflito com reconhecimento da competência da Egrégia Primeira Seção.

Em face do exposto, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, reconheço a competência da Primeira Seção para o processo e julgamento do feito, julgando prejudicado o conflito suscitado entre a Segunda e a Terceira Seção.

Oficiem-se o Presidente da Turma suscitante e o Desembargador Federal suscitado, dando-lhes ciência da presente decisão.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 AÇÃO PENAL Nº 0043847-52.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043847-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MONICA NICIDA GARCIA
RÉU : JOSE ANTONIO BARROS MUNHOZ
ADVOGADO : HELENA REGINA LOBO DA COSTA e outros
RÉU : ADEMIR DE ASSIS GRACIATO
ADVOGADO : LUIZ MARTINHO STRINGUETTI
REJEITADA
DENÚNCIA OU : ANTONIO HELIO NICOLAI
QUEIXA
ADVOGADO : PATRICIA NOEMIA G AYALA ABRAMOVICH
: LUIS EUGENIO BARDUCO
REJEITADA
DENÚNCIA OU : HELIO CITRANGULO
QUEIXA
ADVOGADO : PATRICIA NOEMIA G AYALA ABRAMOVICH e outro
: LUIS EUGENIO BARDUCO

DECISÃO

As defesas dos denunciados José Antônio Barros Munhoz e Ademir de Assis Graciato, após a realização de interrogatórios, regularmente intimadas, apresentam defesa prévia negando os fatos narrados na denúncia e postulando a oitiva de testemunhas arroladas, ainda requerendo a defesa de José Antônio Barros Munhoz a aplicação dos artigos 395 a 397 do Código de Processo Penal, invocando as disposições do artigo 394, § 4º, do mesmo diploma legal, bem como determinação à Prefeitura de Itapira para que disponibilize integralmente ao denunciado os "*documentos previdenciários relativos ao período imputado*".

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo prosseguimento da instrução probatória com a oitiva de testemunhas arroladas pela acusação à fl.11 e pela defesa às fls. 680 e 683/684.

À fl. 705, a defesa de Ademir de Assis Graciato aduz que apesar de o acusado ter advogados constituídos nos autos está sendo representado pela Defensoria Pública da União e postula a regularização do feito com declaração de nulidade de eventuais atos processuais realizados sem intimação dos advogados constituídos.

É o relatório. Decido.

I - Defiro a oitiva das testemunhas arroladas, devendo o feito ser encaminhado ao MM. Juiz Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de São João da Boa Vista/SP para as providências cabíveis;

II - No que concerne ao pedido de aplicação de dispositivos do procedimento comum ordinário, com ressalva de que as ações penais de competência originária dos Tribunais seguem o rito especial previsto na Lei nº 8.038/90 e que a solução da questão no precedente citado da Suprema Corte ainda depende de julgamento de agravo regimental, registro que os denunciados, regularmente intimados, apresentaram defesa preliminar nos termos do artigo 4º desta lei, oportunidade em que puderam se defender das imputações e, após o recebimento parcial da denúncia, foram interrogados nos termos do artigo 7ª desta lei, destarte devendo o procedimento prosseguir pelo rito especial. Neste sentido: STJ, Ministro OG Fernandes, Habeas Corpus nº 123.845/PE;

III - Quanto ao pedido de determinação à Prefeitura de Itapira para que disponibilize integralmente ao denunciado os "*documentos previdenciários relativos ao período imputado*", anoto que a denúncia recebida narra conduta que se encerra em comprovantes de repasse encaminhados e sobre a apuração do repasse em valores inferiores daqueles declarados, que avultam na comparação das declarações com os resultados da auditoria realizada e na condição dos denunciados como subscritores dos documentos (fls. 21/27 31/32) e, não tendo a defesa demonstrado que a documentação acostada aos autos não permita a pertinente análise dos fatos, não me convenço da conveniência e necessidade da prova requerida;

IV - Ao contrário do afirmado, no sistema de informações processuais desta Corte e na contracapa dos autos, verifica-se que o denunciado Ademir de Assis Graciato está sendo representado pelo advogado Luiz Martinho Stringuetti, conforme procurações acostadas à fl. 446 e 659, mostrando-se impertinente a postulação.

Cumpra-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 7095/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0057629-44.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.057629-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : JOSE EDMILSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO PIZZA
RÉU : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 92.00.77869-0 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. SÚMULA 401 DO STJ. NÃO OCORRÊNCIA. AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL DEMITIDO COM FUNDAMENTO NO AI N. 05/68. ANISTIA. LEI N. 6.683/79. APOSENTADORIA POR PERDA DO PRAZO PARA O PEDIDO DE REVERSÃO AO SERVIÇO ATIVO. PRAZO PRESCRICIONAL PARA ANULAÇÃO DA PORTARIA. DECRETO N. 20.910/32. AÇÃO PENAL EM CURSO IRRELEVANTE. SUPERVENIÊNCIA DA LEI N. 10.559/2002. IRRELEVÂNCIA.

1. Aplica-se ao caso a Súmula n. 401 do Superior Tribunal de Justiça. Ao menos para fins de contagem do prazo decadencial da ação rescisória, não é possível considerar em separado a data do trânsito em julgado para cada uma das partes, pois enquanto cabível qualquer recurso não se inicia o prazo previsto no art. 495 do Código de Processo Civil.
2. A pretensão de anular o ato administrativo prescreve em 05 (cinco) anos, consoante disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32.
3. A Portaria n. 650/80 editada pelo Ministro do Estado da Justiça considerou o demandante aposentado com fundamento no art. 4º da Lei n. 6.683/79 (Lei da Anistia), em sua redação original, combinado com o art. 178, II, da Lei n. 1.711/52, com a redação dada pela Lei n. 6.481/77. Observa-se que o fundamento para o indeferimento da reversão do autor ao serviço ativo, com sua consecutiva aposentadoria, foi unicamente a perda do prazo legal do art. 2º da Lei n. 6.683/79.
4. As ações criminais pendentes ao tempo da edição da Portaria de aposentadoria não guardam relação com as razões desta. A alegação feita de que o termo inicial do prazo prescricional da pretensão de anular a Portaria n. 650/80 somente ocorreu com o trânsito em julgado da absolvição proferida na última ação penal, pela aplicação da teoria da *actio nata*, não se sustenta.
5. O autor foi demitido do Quadro Permanente do Departamento de Polícia Federal do Ministério da Justiça por meio do Decreto de 11 de maio de 1977 (fl. 53), editado com base no art. 182 da Constituição Federal de 1967, com a redação dada pela EC n. 01/69, e no art. 6º, §1º, do Ato Institucional n. 05/68, de acordo as apurações levadas à cabo pela Comissão de Investigação Sumária, instituída pela Portaria n. 106/77 - Confidencial nos autos do processo administrativo n. 100205-S/77. Vê-se, assim, que em relação a sua demissão o autor já havia sido anistiado nos termos do art. 1º da Lei n. 6.683/79.
6. Assim, o prazo prescricional para invalidar a Portaria n. 650/80 que o considerou aposentado teve início na data de sua publicação em 24/06/1980 e escoou em 24/06/1985. A ação originária em que se demandou a anulação da Portaria de aposentadoria, contudo, somente foi ajuizada em 18 de agosto de 1992.
7. Os motivos que levaram a edição da Portaria n. 650/80 não interessam à análise do decurso ou não do prazo prescricional da ação anulatória, ou seja, são irrelevantes à presente lide. Deste modo, a superveniência da Lei n. 10.559/2002, que interfere diretamente unicamente nos motivos da mencionada Portaria, também é irrelevante para a decisão desta ação rescisória.
8. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitou a preliminar de decadência, nos termos do voto do Desembargador Federal Antonio Cedenho (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais José Lunardelli (Revisor), os Juízes Federais Convocados Márcio Mesquita, Fernando Gonçalves, Fernão Pompeo, e os Desembargadores Federais Peixoto Junior e André Nekatschalow. Vencidos os Desembargadores Federais Johansom di Salvo e Nelton dos Santos que reconheceram a decadência, admitindo o trânsito em julgado em épocas distintas. No mérito, à unanimidade, julgou improcedente a rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0047550-30.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.047550-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 93/2301

AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
RÉU : EDSON TAKESHITA
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL
RÉU : EUNICE MASAE YKEHARA KANASHIRO
ADVOGADO : WALKER YUDI KANASHIRO
RÉU : IZAURA MARIA LOPES DE AZEVEDO
ADVOGADO : ANA CRISTINA DE AZEVEDO
No. ORIG. : 2001.03.99.054771-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PODER JUDICIÁRIO. REAJUSTE DE 28,86%. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA 343 DO STF AFASTADA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. SÚMULA 672 DO STF. COMPENSAÇÃO COM VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. NÃO CABIMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA.

1. O Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento no sentido de que quando se tratar de matéria constitucional a Súmula 343 deve ser afastada para autorizar o ajuizamento da ação Rescisória. Nesse passo, a matéria ora em debate se refere à violação ao art. 37, X, da Constituição Federal, razão pela qual resta afastada a aplicação da Súmula 343 do STF.
2. A extensão do reajuste deferido aos servidores militares pelas Leis n. 8.622/93 e 8.627/93 de 28,86% aos servidores públicos civis já foi pacificada há muito na jurisprudência por meio da Súmula n. 672 do Supremo Tribunal Federal.
3. Também pacífica é a jurisprudência quanto à extensão do referido reajuste aos servidores do Poder Judiciário, observando-se, no entanto, em relação a eles o advento da Lei n. 9.421/96.
4. No tocante ao pedido de compensação dos valores deferidos aos requeridos pela decisão rescindenda e aqueles eventualmente já pagos administrativamente, a autora é carecedora da ação.
5. o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência iterativa no sentido do não cabimento de ação rescisória para o fim de ver reconhecido o direito à compensação em casos como o dos autos, haja vista esta ser objeto da fase de liquidação de sentença.
6. Ação rescisória improcedente quanto ao pedido de não extensão do reajuste aos servidores do Poder Judiciário e extinta sem resolução de mérito em relação ao pedido de compensação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR IMPROCEDENTE a ação rescisória quanto ao pedido pertinente à não extensão do reajuste aos servidores do Poder Judiciário e EXTINGUIR SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, o pedido de compensação com valores pagos administrativamente, bem como condenar a parte autora ao pagamento das custas e honorários de advogado, estes últimos fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0009925-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009925-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
IMPETRANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ANDRE LIBONATI e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
INTERESSADO : BENEDICTO BORBA

No. ORIG. : 00024987320114036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO FORMULADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DA CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS DO ACUSADO. ATO QUE CABE AO JUIZ NA CONDUÇÃO DO PROCESSO. BUSCA DA EFETIVIDADE EM RAZÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DO PROCESSO. DECISÃO FUNDADA EM JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA EGRÉGIO TRIBUNAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.

I. A apresentação das certidões de antecedentes criminais não é ônus do *parquet*, não cabendo ao Juiz indeferir a requisição formulada pelo órgão do Ministério Público Federal.

II. Providenciar as certidões de antecedentes criminais do acusado é ato do Juiz, produzindo atividade instrutória na condução do processo.

III. O ato de providenciar as certidões de antecedentes criminais está em consonância com o princípio acusatório, posto que a finalidade do Juiz é a busca da efetividade do processo para cumprir o mister de atingir a paz social.

IV. Concessão da ordem para determinar ao MM. Juiz que requisite as folhas de antecedentes criminais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder a segurança, nos termos do voto do Desembargador Federal Antonio Cedenho (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais José Lunardelli, os Juizes Federais Convocados Márcio Mesquita, Fernão Pompeo, e o Desembargador Federal Peixoto Junior. Vencidos o Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, os Desembargadores Federais Johonsom di Salvo, André Nekatschalow e Nelton dos Santos que concedia em parte a segurança.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0009927-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009927-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANDRE LIBONATI e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
INTERESSADO : ESTER AMANCIO PIRES
No. ORIG. : 00087681620114036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO FORMULADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DA CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS DO ACUSADO. ATO QUE CABE AO JUIZ NA CONDUÇÃO DO PROCESSO. BUSCA DA EFETIVIDADE EM RAZÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DO PROCESSO. DECISÃO FUNDADA EM JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA EGRÉGIO TRIBUNAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.

I. A apresentação das certidões de antecedentes criminais não é ônus do *parquet*, não cabendo ao Juiz indeferir a requisição formulada pelo órgão do Ministério Público Federal.

II. Providenciar as certidões de antecedentes criminais do acusado é ato do Juiz, produzindo atividade instrutória na condução do processo.

III. O ato de providenciar as certidões de antecedentes criminais está em consonância com o princípio acusatório, posto que a finalidade do Juiz é a busca da efetividade do processo para cumprir o mister de atingir a paz social.

IV. Concessão da ordem para determinar ao MM. Juiz que requisite as folhas de antecedentes criminais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder a segurança, nos termos do voto do Desembargador Federal Antonio Cedenho (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais José Lunardelli, os Juizes Federais Convocados Márcio Mesquita, Fernão Pompeo, e o Desembargador Federal Peixoto Junior. Vencidos o Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, os Desembargadores Federais Johansom di Salvo e André Nekatschalow e o Desembargador Federal Nelton dos Santos que concedia em parte a segurança.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0033250-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033250-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : VALTRA DO BRASIL S/A
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00029648120074036181 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ARTIGO 337-B, DO CP. CRIME À DISTÂNCIA. ART. 6º, CP. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO LOCAL DO ÚLTIMO ATO DE EXECUÇÃO NO BRASIL. ARTIGO 70, § 1º, CPP. INQUÉRITO POLICIAL EM CURSO. PRINCÍPIO DA "PERPETUATIO JURISDICTIONIS" QUE NÃO SE APLICA. CONFLITO JULGADO IMPROCEDENTE.

1- No caso, o crime teria ocorrido na modalidade de "dar" vantagem indevida que, diferentemente das condutas de "prometer" e "oferecer" (delitos formais), configura crime material, consumando-se com a efetiva entrega da vantagem ilícita (US\$ 181.316,00) ao funcionário público estrangeiro.

2- Embora o crime, em tese praticado, tenha se consumado em território iraquiano, não há dúvida de que os atos de execução se iniciaram no Brasil, de onde foi remetido o dinheiro. Trata-se, pois, de hipótese de "crime à distância", ao qual se aplica o artigo 6º, do Código Penal. E até que um "modus operandi" diverso fique evidenciado nos autos, presume-se que os valores tenham partido da sede da empresa brasileira investigada.

3- Nos termos do artigo 70, § 1º, do Código de Processo Penal, se, iniciada a execução no território nacional, a infração se consumir fora dele, a competência será determinada pelo lugar em que tiver sido praticado, no Brasil, o último ato de execução. Considerando que a empresa brasileira investigada possui sede no município de Mogi das Cruzes/SP, deve ser declarado competente o Juízo Federal com jurisdição sobre referido município.

4- O Conselho da Justiça Federal, com o fim de organizar o serviço de prestação jurisdicional na Seção Judiciária do Estado de São Paulo, editou o Provimento nº 330, em 10.05.11, excluindo o município de Mogi das Cruzes/SP da jurisdição da 19ª Subseção - Guarulhos/SP, e implantou a 1ª Vara Federal do município de Mogi das Cruzes/SP, com competência mista.

5- No presente caso, ainda não foi sequer oferecida a denúncia, sendo que o Ministério Público Federal requereu diligências a serem efetuadas pela autoridade policial. E se não há ação penal instaurada, o princípio da "perpetuatio jurisdictionis" (art. 87, CPC, c.c. art. 3º, CPP) não justifica a manutenção do feito no Juízo incompetente, ainda que este já tenha determinado a quebra dos sigilos bancário e fiscal.

6- Verifica-se, também, que foi determinada a quebra dos sigilos bancário e fiscal da empresa e de seu Diretor à época dos fatos que, nos termos da ficha cadastral da JUCESP, possui domicílio no município de Mogi das Cruzes/SP. Nos termos do artigo 72, do Código de Processo Penal, não sendo conhecido o lugar da infração, a competência regular-se-á pelo domicílio ou residência do réu, como critério subsidiário.

7- Conflito de competência julgado improcedente para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi

das Cruzes /SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021167-69.1991.4.03.0000/SP

91.03.021167-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : HEITOR MOREIRA DE MATOS
ADVOGADO : MARIA APARECIDA MANZATO TARANTELLI e outro
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : CONSTRUMARMORE LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 87.00.00080-9 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DOS FATOS ALEGADOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. REVERSÃO DO DEPÓSITO. REVERSÃO EM FAVOR DO RÉU. VERBA HONORÁRIA.

1 - A admissibilidade da Ação Rescisória, quando a causa de pedir fundar-se no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, exige cabal demonstração de que a parte ignorava a existência do documento ao tempo do ajuizamento da ação primeira, ou a prova de que não pôde fazer uso daquele documento.

2 - A ausência da prova dos fatos alegados na inicial impedem o acolhimento da pretensão almejada pelo Autor e conseqüente improcedência do pedido formulado, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC.

3 - Reversão do depósito, feito pelo Autor, em favor do réu

4 - Verba honorária fixada no percentual de 5% sobre o valor atualizado da causa.

5 - Ação Rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR IMPROCEDENTE a ação rescisória e condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0027978-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027978-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : MILTON DINIZ SOARES DE OLIVEIRA e outros
ADVOGADO : PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : KASSEM MOHAMAD KASSEM
ADVOGADO : JOANILSON SILVA DE AQUINO
PARTE RÉ : EDUARDO PAVAN ROSA
ADVOGADO : EDSON FERREIRA QUIRINO
PARTE RÉ : MELEK ZAIDEM GERAIGE falecido
ADVOGADO : ZAIDEN GERAIGE NETO
PARTE RÉ : JOANA DE SOUZA
PARTE RÉ : FRANCISCO CARLOS DOMINGUES
ADVOGADO : MATEUS GUILHERME CHIAROTTI
PARTE RÉ : DEBORA CARLA DOMINGUES
ADVOGADO : LUÍS RICARDO SAMPAIO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00013055120054036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. INSTALAÇÃO DE NOVA VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DO FORO.

- É aplicável no processo penal o princípio da "perpetuatio iurisdictionis", a redução da circunscrição territorial do juízo, decorrente da instalação de nova vara, não modificando a competência nos feitos com anterior recebimento de denúncia.

- Conflito julgado procedente para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de Ribeirão Preto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de Ribeirão Preto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00008 REVISÃO CRIMINAL Nº 0081412-84.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.081412-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johonsom di Salvo
REQUERENTE : HELEN ELISA GERRITSEN PLAGGERT reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : HELEN ELISA GERRITSEN PLAGGERI
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 2004.61.19.002061-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REVISÃO CRIMINAL. PEDIDO DE PROGRESSÃO DE PENA PREJUDICADO EM FACE DO CUMPRIMENTO INTEGRAL DA MESMA. CARÊNCIA DE REVISÃO CRIMINAL EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº 11.343/2006. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 611 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Prejudicada a análise do pleito relativo à progressão do regime prisional em face do cumprimento integral da pena privativa de liberdade imposta.
2. A revisão criminal não é sede própria para deduzir pretensão relativa à aplicação da lei mais benéfica, nos termos da Súmula 611 do Colendo Supremo Tribunal Federal (Precedentes desta 1ª Seção: RVC 98030418157, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães - j. 21.10.2010, v.u. e a RVC 200803000229012 - rel. Des. Fed. Ramza Tartuce - j. 15.04.2010, v.u.).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **julgou prejudicada a questão relativa à progressão do regime prisional**, nos termos do voto da Desembargadora Federal Ramza Tartuce (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais Peixoto Júnior (Revisor), Johansom di Salvo, Vesna Kolmar, Antonio Cedenho, e os Juízes Federais Convocados Silvia Rocha e Adenir Silva. Vencidos os Desembargadores Federais André Nekatschalow e Luiz Stefanini que conheciam da questão. Na sequência, por maioria, a Seção **julgou carente de revisão criminal do pedido fundado na aplicação de lei nova**, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo, com quem votaram os Desembargadores Federais André Nekatschalow, Vesna Kolmar, Antonio Cedenho, e os Juízes Federais Convocados Silvia Rocha e Adenir Silva. Vencidos, os Desembargadores Federais Ramza Tartuce (Relatora), Peixoto Júnior (Revisor) e Luiz Stefanini que rejeitavam a preliminar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Relator para o acórdão

00009 REVISÃO CRIMINAL Nº 0039390-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039390-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : CHINEDU SAMUEL OKONKWO reu preso
REQUERIDO : Justiça Publica
CO-REU : ELKANAH HOLLY UKACHUKWU
No. ORIG. : 00098643820084036119 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA.

- Pena-base mantida no acórdão acima do mínimo legal considerando existentes circunstâncias judiciais desfavoráveis. Devidamente fundamentada a pena aplicada e não encerrando erro técnico, também não se entevendo quaisquer rasgos de injustiça explícita, é de ser repelida a pretensão revisional. Precedente.
- Conclusão da Turma julgadora que é de não preenchimento dos requisitos legais necessários à aplicação da causa de diminuição de pena do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06, alicerçando-se o acórdão em elementos concretos apurados na persecução penal, e não havendo na decisão da Turma julgadora contrariedade a texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos.
- Revisão criminal julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 7088/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0011264-
96.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.016003-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.365
EMBARGANTE : CARLOS AUGUSTO RANGEL ROMAO
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.11264-2 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Inexiste omissão ao não serem apreciados dispositivos legais invocados pelas partes, uma vez que o juízo não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões trazidas, desde que o entendimento adotado decida a controvérsia.

III - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

IV - Embargos de declaração rejeitados."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 7090/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010809-30.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.010809-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : VALDEMAR ALVES SANTANA
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA
No. ORIG. : 97.03.045457-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO SEM VÍNCULO FORMALIZADO EM CTPS. BOIA-FRIA. NECESSIDADE DE RECOLHER DIRETAMENTE AS CONTRIBUIÇÕES NO PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTROVÉRSIA JUDICIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do voto do Desembargador Federal Paulo Fontes, com quem votaram os Desembargadores Federais Sérgio Nascimento, Walter do Amaral, os Juízes Federais Convocados Carlos Francisco, Leonel Ferreira, Silvio Gemaque, e os Desembargadores Federais Baptista Pereira (Presidente em exercício) e Roberto Haddad. Vencidos, os Desembargadores Federais Therezinha Cazerta (Relatora), Marisa Santos (Revisora), Vera Jucovsky, Nelson Bernardes e o Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, que julgavam procedente o pedido rescisório para, com fundamento no inciso V do Código de Processo Civil, desconstituir o acórdão proferido na demanda subjacente e, em sede de juízo rescisório, reconhecer a improcedência do pleito de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, e o Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, que julgava parcialmente procedente o pedido rescisório e parcialmente procedente o pedido originário para conceder ao autor aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo.

A Desembargadora Federal Marisa Santos acompanhava a Relatora pela conclusão.

São Paulo, 12 de julho de 2012.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0010808-45.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.010808-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REQUERENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REQUERIDO : VALDEMAR ALVES SANTANA
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA

No. ORIG. : 97.03.045457-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO SEM VÍNCULO FORMALIZADO EM CTPS. BOIA-FRIA. NECESSIDADE DE RECOLHER DIRETAMENTE AS CONTRIBUIÇÕES NO PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTROVÉRSIA JUDICIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO INDEVIDA. AÇÃO CAUTELAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitou a preliminar e, no mérito, julgou improcedente o pedido formulado na cautelar e prejudicado o exame do agravo regimental interposto pelo INSS, nos termos do voto do Desembargador Federal Paulo Fontes, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Sérgio Nascimento, Walter do Amaral, pelos Juízes Federais Convocados Souza Ribeiro, Carlos Francisco, Leonel Ferreira, Silvio Gemaque, e pelos Desembargadores Federais Baptista Pereira (Presidente em exercício) e Roberto Haddad.

Vencidos, os Desembargadores Federais Therezinha Cazerta (Relatora), Marisa Santos (Revisora), Vera Jucovsky, Nelson Bernardes e o Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, que julgavam procedente o pedido formulado nesta cautelar, para o fim de suspender os efeitos do acórdão proferido pela 1ª Turma na Apelação Cível nº 97.03.045457-7 até o trânsito em julgado na ação rescisória nº 2000.03.00.010809-0, e prejudicado o exame do agravo regimental interposto pelo INSS.

São Paulo, 12 de julho de 2012.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17840/2012

QUESTÃO DE ORDEM

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007557-03.1996.4.03.6000/MS

2001.03.99.000372-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : ADELICIO MARQUES ROSA e outros
ADVOGADO : JOSE GOULART QUIRINO
: REGINA PAULA SEMIRAMIS M DA ROCHA
APELANTE : ADEMAR NUNES FREITAS
: ADEMILSON MARQUES DE OLIVEIRA
: AILTON APARECIDO DE AZEVEDO
: BENEDITA NUNES DE AZEVEDO
: HAMILTON ANTONIO DE AZEVEDO
: ZENIR MARIA DE AZEVEDO GOULART
: ANEZIO MARQUES ROSA
: DIONESIO MARQUES ROSA
: MERCEDES MARQUES PEREIRA
: ROSA MARQUES DE OLIVEIRA
: VALDOMIRO MARQUES ROSA

: APARECIDO LIMA ARAUJO
: JOSE DE ARAUJO FILHO
: JONILSO DE ARAUJO LIMA
: ARGEMIRO DE OLIVEIRA
: ARISTAO FERREIRA DE SOUZA
: ELDO DE FREITAS MACHADO
: ELY DIAS DE SOUZA
: IVANDES DA SILVA OLIVEIRA
: IVO NUNES DE OLIVEIRA
: JAIR ALVES PALMEIRA
: JAIR JOSE LINO
: JOAO LOPES DE OLIVEIRA
: JOAO SAMPAIO BORGES
: JOSE DA SILVA RAMOS
: LEONILDO MENDES GONTIJO
: LICINIO DE MELO MENEZES
: RONEI FERNANDES DA SILVA
: MANOEL NUNES DE OLIVEIRA
: MIKIO YAMASAKI
: OTAVIO LOPES DE OLIVEIRA
: ROSALVO OLEGARIO DA SILVA
: VALDEIR FERREIRA LEONEL
: VANILDO MENDES
: YOSHINOBU YAMASAKI
ADVOGADO : JOSE GOULART QUIRINO e outro
: REGINA PAULA SEMIRAMIS M DA ROCHA
APELADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 96.00.07557-3 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

QUESTÃO DE ORDEM

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR
RELATOR WILSON ZAUHY:**

A intimação da inclusão desses autos em pauta de julgamento foi dirigida a advogado que já havia, anteriormente, renunciado aos poderes que lhe haviam sido substabelecido (fl. 723).

Face ao exposto, voto por anular o julgamento ocorrido em 15 de junho de 2011, submetendo o recurso a nova apreciação desta Corte, com prévia intimação do patrono constituído nos autos.

É como voto.

Wilson Zauhy
Relator

Boletim de Acórdão Nro 7080/2012

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007557-03.1996.4.03.6000/MS

2001.03.99.000372-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : ADELICIO MARQUES ROSA e outros
ADVOGADO : JOSE GOULART QUIRINO
: REGINA PAULA SEMIRAMIS M DA ROCHA
APELANTE : ADEMAR NUNES FREITAS
: ADEMILSON MARQUES DE OLIVEIRA
: AILTON APARECIDO DE AZEVEDO
: BENEDITA NUNES DE AZEVEDO
: HAMILTON ANTONIO DE AZEVEDO
: ZENIR MARIA DE AZEVEDO GOULART
: ANEZIO MARQUES ROSA
: DIONESIO MARQUES ROSA
: MERCEDES MARQUES PEREIRA
: ROSA MARQUES DE OLIVEIRA
: VALDOMIRO MARQUES ROSA
: APARECIDO LIMA ARAUJO
: JOSE DE ARAUJO FILHO
: JONILSO DE ARAUJO LIMA
: ARGEMIRO DE OLIVEIRA
: ARISTAO FERREIRA DE SOUZA
: ELDO DE FREITAS MACHADO
: ELY DIAS DE SOUZA
: IVANDES DA SILVA OLIVEIRA
: IVO NUNES DE OLIVEIRA
: JAIR ALVES PALMEIRA
: JAIR JOSE LINO
: JOAO LOPES DE OLIVEIRA
: JOAO SAMPAIO BORGES
: JOSE DA SILVA RAMOS
: LEONILDO MENDES GONTIJO
: LICINIO DE MELO MENEZES
: RONEI FERNANDES DA SILVA
: MANOEL NUNES DE OLIVEIRA
: MIKIO YAMASAKI
: OTAVIO LOPES DE OLIVEIRA
: ROSALVO OLEGARIO DA SILVA
: VALDEIR FERREIRA LEONEL
: VANILDO MENDES
: YOSHINOBU YAMASAKI
ADVOGADO : JOSE GOULART QUIRINO e outro
: REGINA PAULA SEMIRAMIS M DA ROCHA
APELADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 96.00.07557-3 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AÇÃO POSSESSÓRIA. HOMOLOGAÇÃO DE DEMARCAÇÃO DE

TERRA INDÍGENA. IMPEDIR REGISTRO IMOBILIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O registro em cartório não deve ser efetivado até o trânsito em julgado da ação declaratória em trâmite perante o juízo da 1a. Vara da Justiça Federal de Mato Grosso do Sul, a qual resolverá a questão de forma definitiva, pois, do contrário, implicar-se-á na transmissão do domínio em disputa."

2. Ora, como se vê, os autores demonstram interesse, quando menos, em ter reconhecida essa proteção pela via judicial, ou seja, impedir a consolidação da propriedade, mediante registro de domínio da União no Cartório de Registro de Imóveis, devendo a cautela, nesse ponto, ser concedida.

3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de junho de 2012.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010278-44.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.010278-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CLEITON MUNIZ BRASIL
ADVOGADO : NARA DE SOUZA RIVITTI (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00102784420084036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE DELITIVA E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Materialidade delitiva comprovada pelo laudo pericial, que atesta a falsidade e a potencialidade lesiva da cédula apreendida.

2. Autoria que restou incontestada. A prova coligida no transcurso da instrução criminal a demonstra.

3. Dolo e ciência da falsidade que foram atestados pelo conjunto probatório.

4. A pena-base foi fixada em 03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

5. Ausentes atenuantes e agravantes, bem como causas de diminuição e de aumento de pena.

6. Mantido o regime inicial semi-aberto para o cumprimento da pena.

7. Não foi determinada a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito, tendo em vista que o réu foi condenado à pena de 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, por sentença proferida em 11/02/2009, tendo transitado em julgado para o Ministério Público em 25/02/2009 e para o réu em 09/03/2009.

8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de junho de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012026-38.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.012026-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MIGUEL ALVES BASTOS NETO e outro
: MIRIAN LUZIA CARVALHO DE MOURA BASTOS
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SILVIA CELESTINO
: PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00120263820094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DEVIDO À DESERÇÃO. PREPARO RECURSAL INCORRETO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. De acordo com o artigo 511 do Código de Processo Civil, o recorrente, no ato de interposição do recurso deverá comprovar, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de deserção.
2. No caso específico dos autos observa-se que os apelantes por ocasião da interposição do recurso de apelação efetuaram o preparo-guia DARF com código incorreto, portanto, em desacordo com a Lei nº. 9.289/96 e Resoluções acima citadas. Diante da irregularidade, há de se reconhecer a deserção.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto da Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencido o Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita que lhe dava provimento.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0006264-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006264-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : MARCIO CEZAR JANJACOMO
PACIENTE : JOSE RUAS VAZ
: CARLOS ABREU
: VITORINO TEIXEIRA CUNHA

ADVOGADO : EDUARDO CAROPRESO VAZ GOMES
IMPETRADO : CLAUDIO JOSE DE FIGUEIREDO ALVES
No. ORIG. : MARCIO CEZAR JANJACOMO
: PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO PAULO SP
: 00016273320024036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. TRANCAMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL: INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Inquérito policial instaurado objetivando apurar eventual prática do crime descrito no artigo 168-A do Código Penal.
2. O inquérito policial é procedimento administrativo inquisitivo que visa viabilizar a atividade persecutória do Estado, destinando-se à colheita de elementos probatórios acerca da materialidade da infração penal e sua autoria.
3. Peça informativa embasadora da "*opinio delicti*" ministerial para a eventual propositura da ação penal, não se cogitando da imposição de constrangimento ilegal contra o investigado em decorrência de sua instauração, por ser ele pessoa que passa a ser apenas objeto de investigação, constituindo-se em mera indicação da possível autoria do crime, sem implicar em exercício do "*jus accusationis*" estatal.
4. Os fatos investigados se mostram hábeis a conferir inequívoca justa causa do inquérito policial, a tornar lícita a oitiva dos pacientes.
5. O pronunciamento acerca da suposta atipicidade da conduta dos pacientes implica em notório exame aprofundado de matéria fática controversa, cujo deslinde demanda o exame de prova afeto ao juízo da formação da culpa, em ambiente do contraditório e da ampla defesa constitucionalmente assegurados, de todo incompatíveis com a via expedita do remédio heróico.
6. A via célere do *writ* não comporta dilação probatória. Não havendo prova pré-constituída capaz de demonstrar, de plano, a atipicidade fática, não se admite possa, pela via estreita do *habeas corpus*, trancar a peça indiciária por falta de justa causa.
7. Relativamente ao pedido de extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição, não há nos autos qualquer demonstração de que a insurgência tenha sido apresentada e analisada pelo Juízo *a quo*.
8. Dessa forma, não há como, em sede de *habeas corpus*, reconhecer constrangimento ilegal se tal questão não foi apreciada pela autoridade impetrada, pena de supressão de instância e ofensa ao princípio constitucional do juiz natural.
9. Impetração deserta dos elementos necessários para a completa análise da fluência do prazo prescricional.
10. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de junho de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 7086/2012

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007226-95.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007226-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ZODWA BEAUTY MAZIBUKO reu preso

ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE MAJORADA. MANTIDA A ATENUANTE DA CONFISSÃO. RECONHECIDA A CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33 § 4º DA LEI 11343/2006 À RAZÃO DE 1/6. AFASTADA A CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO Art. 40, III, DA LEI DE TRÁFICO. REDUZIDO O PATAMAR DA CAUSA DE AUMENTO PELA TRANSNACIONALIDADE. PEDIDO DE AVALIAÇÃO DO TEMPO DE CÁRCERE NÃO CONHECIDO. PENA DE MULTA REDUZIDA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA RÉ PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A apelante foi denunciada como incurso na sanção do artigo 33, caput, c.c artigo 40, inciso I, e III ambos da Lei nº 11.343/06.
2. Pena-base majorada para sete anos.
3. Mantida a atenuante da confissão pelos fundamentos e no patamar fixado na sentença.
4. Reconhecida a causa de diminuição prevista no Art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, à razão de 1/6.
5. Afastada a causa de aumento prevista no Art. 40, III, da mesma norma legal.
6. Reduzido para 1/6 o patamar da causa de aumento pela transnacionalidade.
7. Pena de multa reduzida de ofício.
8. Pedido de avaliação do tempo de cárcere não conhecido.
9. Apelação do Ministério Público parcialmente provida, apelação da ré parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal, para majorar a pena-base; conhecer em parte da apelação da ré e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento para reconhecer a causa de diminuição do Art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, à razão de 1/6, reduzir o patamar da causa de aumento pela transnacionalidade prevista no art. 40, I, da Lei de Tráfico, e fixar a pena em 05 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 29 (vinte e nove) dias de reclusão e, de ofício, reduzir a pena de multa para 591 (quinhentos e noventa e um) dias-multa, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, sendo que o Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita o fazia em menor extensão e fixava a pena em 07 anos, 01 mês e 05 dias e 709 dias-multa. A Turma, por unanimidade, determinou ainda a expedição de ofício à Vara de Execuções Penais e ao Ministério da Justiça (Departamento de Estrangeiros), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.**

São Paulo, 22 de maio de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001369-58.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001369-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES FIORESE SANTOS
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : LAR ESPIRITA O BOM SAMARITANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.00538-0 1FP Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CO-DEVEDORA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.
2. A execução foi distribuída em 22/11/1995, a empresa executada foi citada em 02/02/1996 e, somente em 01/04/2009 a co-executada (sócia) compareceu espontaneamente no autos.
3. Jurisprudência firmada pelo Regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 7087/2012

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002013-33.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.002013-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : JOAO ADAO DA ROCHA reu preso
ADVOGADO : DANIELA CRISTINA JUCATELLI VALENTE e outro
APELANTE : CLEITON DA SILVA RODRIGUES reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
: RODRIGO VITAL
APELANTE : Justica Publica
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 864/865
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EXPEDIÇÃO DA GUIA DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA NA PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DE RECURSO DA ACUSAÇÃO: POSSIBILIDADE.

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que determinou a expedição de guia de recolhimento provisória em relação aos acusados.

2. A vingar o entendimento sustentado pelo Ministério Público Federal, na pendência de apelação da Acusação visando a majoração da penal, o réu não poderia ser libertado nem mesmo quando cumprida integralmente a pena constante da sentença.
3. Tal entendimento não se coaduna com o princípio constitucional da presunção de inocência nem tampouco com a norma do artigo 596 do Código de Processo Penal, que dispõe que "a apelação da sentença absolutória não impedirá que o réu seja posto imediatamente em liberdade".
4. Ainda que pendente recurso da Acusação visando a majoração da pena, é a sentença o título que dá fundamento à prisão do réu. Ainda que a sentença seja condenatória, não o é na extensão pretendida pela Acusação, e, portanto o seu apelo, quanto a este ponto, não pode ser entendido como dotado de efeito suspensivo, para o fim de impedir a liberdade do réu ou o gozo de benefícios da execução.
5. Possibilidade de expedição da guia de recolhimento provisório, ainda que pendente recurso da acusação. Precedentes.
6. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17853/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0300209-50.1990.4.03.6102/SP

94.03.095083-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: WALTINTAS COM/ DE TINTAS LTDA
ADVOGADO	: JOSE LUIZ MATTHES
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 90.03.00209-6 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Foram opostos embargos de declaração por Waltintas Comércio de Tintas Ltda. (fls. 99/99/101), com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão que julgou prejudicado o feito face a perda de objeto superveniente à prolação da decisão monocrática.

Sustenta, em síntese, que os presentes embargos devem ser acolhidos para sanar obscuridade, fazendo esclarecer

se a condenação de 20% foi realmente afastada ou se não houve nova condenação.

É o relatório.
Decido.

Consta expressamente da decisão de fls. 94 que *"ante a remissão do crédito, JULGO PREJUDICADO o feito face a perda de objeto superveniente à prolação da decisão monocrática, sem condenação em honorários advocatícios"*.

Não há obscuridade no julgado, vez que ficou expressamente determinada a ausência de honorários advocatícios, diante da perda de objeto decorrente do perdão da dívida.

Ademais, o Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ - EDcl no AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 12.523 - DF, Rel. MIN. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados."

(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008.)"

Não tendo sido demonstrado qualquer vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005075-78.1993.4.03.6100/SP

95.03.002371-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: MARIO ANTONIO RASPA
ADVOGADO	: MARCELO MARCOS ARMELLINI
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
PARTE AUTORA	: MARCOS ANTONIO LUCHESI e outros
ADVOGADO	: PAULO ROBERTO ANNONI BONADIES : ANGELO MARCIO COSTA E SILVA
PARTE AUTORA	: MARIA ISABEL SERRANO DE TOLEDO MUNOZ : MARIA STELLA SANCHEZ GUIDO DI VERNIERI : MASA UEHARA TRAVA : MARIA APARECIDA HENRIQUES DE CAMPOS SANTANA : MARIE GUSHIKEN : MARCOS SOARES VITERBO : MARCILIO MORANDI : MARIA HELENA HAAS COELHO
ADVOGADO	: PAULO ROBERTO ANNONI BONADIES
No. ORIG.	: 93.00.05075-3 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por MARIO ANTONIO RASPA em face de sentença que extinguiu o processo de execução com fundamento nos artigos 794, inciso I, do Código de Processo Civil, tendo em vista o cumprimento integral da obrigação pela executada.

O apelante alega a ocorrência de cerceamento de defesa, pois não foi apreciada pelo MM. Juiz "a quo", a sua impugnação em relação aos cálculos apresentados pela recorrida CEF e, dessa forma, não foi aberta a vista dos autos para a requerida se manifestar sobre a impugnação. Requer a anulação da r. sentença que extinguiu a execução, *"a fim de que a CEF se manifeste sobre as petições apresentadas pelo requerente Mario Antonio Raspa, a fim de efetuar o crédito da diferença devida, mantendo-se os demais dispositivos da decisão "a quo"..."*

Pugna pela anulação da sentença recorrida, *"a fim de que a CEF se manifeste sobre as petições apresentadas pelo requerente Mario Antonio Raspa, a fim de efetuar o crédito da diferença devida, mantendo-se os demais dispositivos da decisão "a quo"..."*

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

Inicialmente, cabe explicitar que somente o autor Mario Antonio Raspa apelou da r. sentença que extinguiu a execução.

Em sede de execução de título judicial, a Caixa Econômica Federal, instada, acostou aos autos a consulta de conta vinculada do FGTS do recorrente. O então defensor constituído do autor concordou com "a planilha de cálculo" apresentada pela executada (fls. 312/316).

Após, o r. despacho de fl. 317 determinou a manifestação dos autores sobre as informações prestadas e creditamentos efetuados pela executada CEF.

O exequente Mario Antonio Raspa através de novo patrono impugnou o crédito realizado pela CEF e, na oportunidade, apresentou os seus cálculos com os valores que entendem devidos (fls. 321/330).

A MMª Juíza "a quo" determinou que a CEF manifeste-se sobre a petição de fls. 312/316 subscrita pelo defensor dos demais autores. E às fls. 339/340, o apelante peticionou ao r. Juízo alegando que a petição de impugnação ao creditamento da CEF não foi apreciada (despachada).

Sobreveio a sentença extintiva (fl.364) e, após, decisão em embargos de declaração, sem a apreciação das referidas petições do recorrente.

O artigo 635 do Código de Processo Civil assim dispõe:

"Art.635. Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação, dará por cumprida a obrigação; em caso contrário, decidirá a impugnação".

Da simples leitura do referido dispositivo extrai-se que o juiz conferirá às partes o prazo de 10 (dez) dias para se manifestarem sobre o cumprimento ou não da obrigação pelo devedor ou por terceiro (artigo 637 do CPC).

Havendo impugnação, decidirá em 05 (cinco) dias e não a havendo, dará a obrigação por cumprida e satisfeita.

A extinção da execução em decorrência do pagamento do débito sem conceder ao exequente a oportunidade de impugnar os cálculos apresentados pela executada consubstancia evidente cerceamento ao direito constitucional da ampla defesa, ensejando, portanto, a anulação da sentença.

Inaplicável o disposto no artigo 249, §2º, do Código de Processo Civil, uma vez que a decisão que acolheu os cálculos da executada foi contrária aos interesses da parte autora, razão pela qual deveria ter-lhe sido concedido oportunidade para manifestação.

Esta C. Corte já decidiu:

"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. LAUDO DO CONTADOR JUDICIAL QUE APONTOU VALOR DEVIDO INFERIOR AO INFORMADO PELO AUTOR. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. De acordo com o disposto no art. 475-B, do Código de Processo Civil, o magistrado pode determinar a remessa dos autos ao contador do juízo para dirimir eventuais divergências acerca do quantum da condenação a ser determinado por cálculos aritméticos quando do cumprimento de sentença.

2. De outro turno, como se infere da leitura do §4º do referido artigo, o credor poderá discordar dos cálculos apresentados pelo contador judicial, impugnando-os, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

3. Em que pese a planilha elaborada pela Contadoria Judicial ter sido suficiente para a formação da convicção do Juízo a respeito do quantum efetivamente devido pela ré, a decisão que acolheu os cálculos do órgão judicial foi contrária aos interesses da parte autora, haja vista que tais cálculos concluíram por um débito a ser executado inferior ao apresentado pelo autor em suas planilhas, razão pela qual deveria ter-lhe sido dada oportunidade para manifestação

. 4. Preliminar acolhida. Apelação provida. Sentença anulada.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 499032Processo: 1999.03.99.054160-0

UF: SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Data do Julgamento: 15/09/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:30/09/2009 PÁGINA: 35).

"FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que ' Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação dará por cumprida a obrigação; em contrário, decidirá a impugnação'.

2. A executada foi citada, nos termos do artigo 632 do mesmo diploma legal, e, à fl.313, informou, em 22 de fevereiro de 2005, a realização dos créditos em favor dos exequentes, apresentado como prova, extratos das contas vinculadas (fls.317/392).

3. Aos dezessete de março do mesmo ano, o MM.Juiz 'a quo' julgou extinta a execução, por sentença, em face do pagamento do débito, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil (fl.393).

4. Olvidou-se o magistrado do que reza o já citado artigo 635, não podendo prevalecer, destarte, a sentença, tal

como lançada, sem que seja dada oportunidade de manifestação, por parte dos exequentes, restando configurado o cerceamento de defesa.

5. Recurso dos autores provido.

6. Sentença anulada"(AC 1999.03.99.099321-2, Rel.Des.Fed. Ramza Tartuce, DJU 17.01.2006, p.304).

"FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUÊNCIA DO ADVOGADO. PREQUESTIONAMENTO.

(...) O julgamento da lide, sem propiciar aos autores a oportunidade de manifestarem-se (artigo 635 do CPC), consubstanciando-se em evidente cerceamento de defesa ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença (...)"

(AC 2000.03.99.034282-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 11.03.2008).

No caso dos autos não há se falar em preclusão material como alegado pela CEF, pois embora na petição de fls. 312/316 o recorrente tenha manifestado concordância com os cálculos por meio de outro defensor, o r. despacho de fl. 317 ao determinar a manifestação dos autores, em verdade, reabriu o prazo para impugnação dos cálculos e créditos efetuados pela executada.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para anular parcialmente a r. sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que a executada possa se manifestar a respeito das petições (impugnações) apresentadas pelo exequente Mario Antonio Raspa.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006331-28.1995.4.03.9999/SP

95.03.006331-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SILVA E BARALDI LTDA
ADVOGADO : JUAREZ DE SANT ANA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00001-8 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DESPACHO

Trata-se de embargos declaratórios interpostos pela União - Fazenda Nacional em face de acórdão que acolheu os embargos de declaração.

Diante do caráter infringente do julgado, com esteio na jurisprudência do STF e do STJ, intime-se a apelante para apresentar contraminuta aos embargos no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

1999.03.99.038831-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : FRANCISCA KONDA e outros
ADVOGADO : MARISTELA KANECADAN
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 615/621
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 95.00.25706-8 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Cuida-se de embargos de declaração opostos por FRANCISCA KONDA e Outros em face da r. decisão de fls. 615/621 que com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento parcial à apelação para reformar em parte a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que a execução prossiga em relação ao autor FERNANDO AUGUSTO BIANCHI GONÇALVES, bem como no tocante à verba honorária e custas processuais, se adiantadas pela parte vencedora, na forma da fundamentação. A parte embargante alega, em síntese, no tocante ao exequente FRANCISCO AUGUSTO PACHECO FRAGA MOREIRA, que a decisão embargada é contraditória ao entender correto "*no caso em tela a apuração dos cálculos de liquidação com a aplicação dos índices de correção e juros remuneratórios próprios da remuneração dos saldos fundiários (tabela Jam), mas que mantém a decisão que homologa os cálculos apresentados pela CEF, estes apurados com a adoção dos índices aplicados para as ações condenatórias em geral e sem a incidência dos juros remuneratórios em dissonância com a coisa julgada, o que fundamenta a interposição do presente Embargos de Declaração...*"

Relatados, decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

***Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento** (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados."

(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008) (g.n.)

Trago à colação excertos da decisão recorrida em relação ao embargante Francisco Augusto Pacheco Fraga Moreira:

"(...)Da planilha de cálculos da CEF, fls. 375/377, não se vislumbra que os créditos realizados na conta fundiária do apelante se deram em desconformidade com o r. julgado exequendo, mormente no que diz aos juros remuneratórios, que constaram da decisão exequenda embora não pleiteados pela parte autora na exordial de fls. 02/27.

O Provimento nº26/2001, ao adotar os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, revogou as disposições contrárias contidas no Provimento nº 24/97.

Nessa esteira, o Manual de Cálculos a que o Provimento nº 24/97 fazia remissão foi atualizado, conferindo lugar ao Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal nº 242, de 03 de julho de 2001, de que trata o Provimento nº 26/2001, hodiernamente já substituído pelo Manual atualizado pela Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 561, de 02 de julho de 2007.

(...)

Destarte, a correção monetária deve ser fixada de acordo com o manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de 2001, aprovado pelo Provimento nº 26 /2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários.

(...)

No mais, não se discute aqui a idoneidade do demonstrativo de cálculos do apelante, de fls. 398/398, 467 e 526/527, no entanto, como se trata de um software de cálculos, não há elementos suficientes para concluir pela exatidão dos valores insertos para a aferição do montante final e, ademais, sequer se sabe os critérios adotados para a apuração dos valores, não bastando mera afirmação que se deram em conformidade com a legislação do FGTS. No demonstrativo verifica-se apenas a totalização genérica dos valores sem a discriminação do montante corrigido em cada período, diferentemente do que consta da memória de cálculos da CEF em que estão consignados inclusive os dados pertinentes ao Código da Conta, Empresa, Admissão, Opção ao FGTS, a Taxa de 6% (seis por cento), além dos critérios inerentes ao cálculo em cada período abarcado.

Nesse contexto, a parte recorrente não logrou ilidir e infirmar os cálculos da executada com elementos probantes, devendo ser mantida a r. sentença que julgou extinta a execução, nos termos do inciso I do artigo 794, c.c. o artigo 795 do CPC.

Não há, pois, contradição na decisão embargada e é indubitável que a parte embargante, em verdade, requer o reexame da matéria com a finalidade de modificar o entendimento do julgador.

Frise-se que a documentação de fls. 637/643, planilhas de cálculos da CEF, que acompanha o recurso não tem o condão de alterar a conclusão da decisão embargada. Aliás, a planilha que serve de "paradigma" diz a autor de outro processo, destarte, não vinculando este órgão julgador.

O fato de a decisão combatida perfilhar entendimento divergente daquele defendido pelos embargantes, não implica que está eivada de vícios.

Conclui-se que, não tendo sido demonstrado quaisquer vícios na decisão embargada, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, nego provimento aos embargos de declaração na forma da fundamentação.

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

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024029-02.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.101517-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE FERREIRA FILHO e outros
: JOSE FRANCISCO DE LIMA
: JOSE GERALDO DA ROCHA
: JOSE GILDO AUGUSTO
: JOSE GOMES DA SILVA
ADVOGADO : KELLY CRISTINA SALGARELLI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 98.00.24029-2 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por JOSE FERREIRA FILHO e Outros, em face de sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, tendo em vista o pagamento do débito pela executada Caixa Econômica Federal-CEF.

O apelante aduz, entre outras questões, que o MM. Juiz "a quo" entendeu que a obrigação foi adimplida, todavia, não permitiu que se manifestasse acerca dos depósitos efetuados pela CEF.

Alega que os créditos efetuados pela executada não cumprem o julgado exequendo e pugna pelo prosseguimento da execução.

À fl. 345, posteriormente à prolação da r. sentença recorrida, a CEF informa que foram realizados os créditos na conta fundiária do exequente Jose Ferreira Filho, relativos aos Planos Collor I (maio/90) e Collor II (fevereiro/91), bem como noticia a adesão do exequente Jose Francisco de Lima aos termos da LC 110/2001, conforme documentos de fls. 347/356.

Contrarrazões da CEF às fls. 358/361.

Os exequentes peticionam ao r. Juízo da execução manifestando discordância em relação aos valores depositados pela executada e pedem, inclusive, a remessa dos autos à Contadoria Judicial (fls. 364/366). E à fl. 368, a parte exequente requereu a expedição do Alvará de Levantamento da importância depositada a título de honorários advocatícios.

Após, os autos subiram a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

Inicialmente, os documentos carreados aos autos após a prolação da r. sentença que extinguiu a execução, bem como a r. decisão transitada em julgado nos autos de embargos à execução opostos pela CEF, não têm o condão de influir no julgamento da apelação.

Em sede de execução de título judicial, a Caixa Econômica Federal, instada, acostou aos autos os extratos analíticos das contas vinculadas de parte dos autores, demonstrando os créditos efetuados na conta fundiária dos mesmos. Também trouxe aos autos os termos de adesão dos autores que aderiram aos termos da LC nº 110/2001 (fls. 273/305 e 324/325).

Ao depois, sobreveio a sentença extintiva.

O artigo 635 do Código de Processo Civil assim dispõe:

"Art.635. Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação, dará por cumprida a obrigação; em caso contrário, decidirá a impugnação".

Da simples leitura do referido dispositivo extrai-se que o juiz conferirá às partes o prazo de 10 (dez) dias para se manifestarem sobre o cumprimento ou não da obrigação pelo devedor ou por terceiro (artigo 637 do CPC).

Havendo impugnação, decidirá em 05 (cinco) dias e não a havendo, dará a obrigação por cumprida e satisfeita.

A extinção da execução em decorrência do pagamento do débito sem conceder ao exequente a oportunidade de impugnar os cálculos apresentados pela executada consubstancia evidente cerceamento ao direito constitucional da ampla defesa, ensejando, portanto, a anulação da sentença.

Inaplicável o disposto no artigo 249, §2º, do Código de Processo Civil, uma vez que a decisão que acolheu os cálculos da executada foi contrária aos interesses da parte autora, razão pela qual deveria ter-lhe sido concedido oportunidade para manifestação.

Esta C. Corte já decidiu:

"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. LAUDO DO CONTADOR JUDICIAL QUE APONTOU VALOR DEVIDO INFERIOR AO INFORMADO PELO AUTOR. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. De acordo com o disposto no art. 475-B, do Código de Processo Civil, o magistrado pode determinar a remessa dos autos ao contador do juízo para dirimir eventuais divergências acerca do quantum da condenação a ser determinado por cálculos aritméticos quando do cumprimento de sentença.

2. De outro turno, como se infere da leitura do §4º do referido artigo, o credor poderá discordar dos cálculos apresentados pelo contador judicial, impugnando-os, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

3. Em que pese a planilha elaborada pela Contadoria Judicial ter sido suficiente para a formação da convicção do Juízo a respeito do quantum efetivamente devido pela ré, a decisão que acolheu os cálculos do órgão judicial foi contrária aos interesses da parte autora, haja vista que tais cálculos concluíram por um débito a ser executado inferior ao apresentado pelo autor em suas planilhas, razão pela qual deveria ter-lhe sido dada oportunidade para manifestação

. 4. Preliminar acolhida. Apelação provida. Sentença anulada.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 499032Processo: 1999.03.99.054160-0

UF: SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Data do Julgamento: 15/09/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:30/09/2009 PÁGINA: 35).

"FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que ' Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação dará por cumprida a obrigação; em contrário, decidirá a impugnação'.

2. A executada foi citada, nos termos do artigo 632 do mesmo diploma legal, e, à fl.313, informou, em 22 de fevereiro de 2005, a realização dos créditos em favor dos exequentes, apresentado como prova, extratos das contas vinculadas (fls.317/392).

3. Aos dezessete de março do mesmo ano, o MM.Juiz 'a quo' julgou extinta a execução, por sentença, em face do pagamento do débito, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil (fl.393).

4. Olvidou-se o magistrado do que reza o já citado artigo 635, não podendo prevalecer, destarte, a sentença, tal como lançada, sem que seja dada oportunidade de manifestação, por parte dos exequentes, restando configurado o cerceamento de defesa.

5. Recurso dos autores provido.

6. Sentença anulada"(AC 1999.03.99.099321-2, Rel.Des.Fed. Ramza Tartuce, DJU 17.01.2006, p.304).

"FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUÊNCIA DO ADVOGADO. PREQUESTIONAMENTO.

(...) O julgamento da lide, sem propiciar aos autores a oportunidade de manifestarem-se (artigo 635 do CPC),

consubstanciando-se em evidente cerceamento de defesa ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença (...)"

(AC 2000.03.99.034282-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 11.03.2008).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que o exequente possa se manifestar a respeito dos cálculos e dos termos de adesão (LC 110/2001) apresentados pela executada.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004191-91.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.004191-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : LAURO TEIXEIRA COTRIM
APELADO : GABRIEL RICARDO SALIM NAME
ADVOGADO : HELIO ROMUALDO ROCHA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 16.04.1999 pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS em face de GABRIEL RICARDO SALIM NAME objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que a obrigue a promover a reintegração do réu ao cargo de professor de seus quadros funcionais, decretando-se a inconstitucionalidade, na via de exceção ou difusa, do art. 141, I, da Lei nº 8.112/90.

Para tanto, narra em síntese que em virtude do fraquíssimo rendimento no curso de pós-graduação que freqüentava, do baixo rendimento no exercício de suas atribuições em sala de aula e do desligamento do programa de pós-graduação da USP, pela retenção irregular de livros e pelo acúmulo *contra legem* de bolsas estudantis, instaurou-se inquérito administrativo em face do réu, que culminou em sua demissão, por ter violado deveres funcionais, dentre os quais os previstos nos arts. 116, I e III e 117, XV, da Lei nº 8.112/90.

Relata que em face deste ato o réu impetrou mandado de segurança perante a 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto, mas não logrou êxito em obter a medida liminar. Assim, dirigiu-se à Brasília e obteve manifestação do Sr. Presidente da República, que anulou o ato demissionário através de despacho publicado no DOU de 17.03.1999. De posse deste ato presidencial, o réu protocolou dois pedidos de reintegração no cargo, coarctando a autora a praticar um ato ilegal.

Sustenta que é fundação pública, sujeitando-se apenas à supervisão ministerial, de forma que não há amparo legal na anulação da demissão por ato do Exmo Sr. Presidente da República. Defende que a autonomia que lhe foi deferida pelo art. 207 da Constituição Federal não pode ser alcançada pela Lei nº 8.112/90, especificamente seu art. 141, I. Assim, verbera que o seu Magnífico Reitor é a única autoridade competente para nomear e demitir servidores da instituição. Na linha de sua argumentação, o ato de demissão não poderia ter sido anulado pelo Presidente da República, razão pela qual não há relação jurídica que a obrigue a reintegrar o réu no cargo do qual foi demitido.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls. 412/414).

Em face desta decisão a UFSCAR interpôs agravo de instrumento (1999.03.00.017312-0), ao qual o Exmo. Desembargador Oliveira Lima negou seguimento por falta de autenticação das peças obrigatórias (fls. 514).

Citado, o réu apresentou contestação (fls. 445/504), argumentando que: (a) integralizou os créditos de doutorado, sendo o seu desligamento do programa de doutorado da USP produto de articulações entre a reitoria da UFSCAR e o Presidente de Pós-Graduação do IME-USP, pois ao ingressar no doutorado não possuía o título de mestrado, de forma que o prazo para conclusão seria de oito anos; (b) a bolsa do IME-USP foi-lhe deferida voluntariamente e com ciência daquele órgão acerca da meia bolsa que já possuía; (c) o Reitor da UFSCAR é autoridade incompetente para impor-lhe a penalidade de demissão, nos termos do art. 141, I, da Lei nº 8112/90; (d) nenhuma das três portarias que constituíram Comissão de Inquérito Administrativo abordaram qualquer atividade do réu dentro da UFSCAR, referindo-se a problemas durante o seu afastamento para cursar o doutorado IME-USP; (e) a Portaria GR/1379/96 não faz menção a qualquer infração cometida pelo réu, nem a artigos supostamente infringidos, cerceando o seu direito de defesa; (f) a primeira comissão concluiu pela inexistência de irregularidades cometidas pelo réu, mas seguiram-se outras duas comissões sem que houvesse motivo para instaurá-las; (g) a Comissão distorceu o depoimento das testemunhas e o indiciado não foi ouvido uma única vez, além disso, sua defesa foi cerceada pelo desaparecimento de um depoimento dos autos; (h) não exerceu seu direito de defesa porque o documento considerado "defesa escrita" foi direcionado à segunda Comissão constituída; (i) solicitou o depoimento testemunhal do Prof. Roberto Leal e Silva Filho, para reconhecimento do equívoco quanto ao prazo de seu doutorado, mas o pedido não foi atendido pela Comissão; (j) a Comissão de Inquérito invadiu a competência da USP; (l) ocorreu a prescrição da pretensão punitiva.

A petição inicial foi emendada para fins de inclusão da UNIÃO no pólo passivo (fls. 420 e 438).

Em contestação, a União arguiu preliminar de falta de interesse processual na declaração de inconstitucionalidade do inciso I do art. 141 da Lei nº 8.112/90, tendo em vista que a autora juntou aos autos cópia da Portaria nº 855/99, do Ministro da Educação, reconhecendo a legitimidade da demissão a partir de então. No mérito, defendeu que a autonomia conferida às universidades não lhes outorga poder de demissão (fls. 515/524).

Em 31.05.2000 o MM. Magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 539/543 **julgando extinto o processo sem julgamento do mérito**, nos termos do art. 267, IV e VI, do Código de Processo Civil, por entender que houve perda do objeto do processo diante da demissão do réu por ato do Ministro de Estado da Educação.

Irresignada, a UFSCAR interpôs recurso de apelação sustentando que: (a) não houve perda do objeto da demanda, persistindo o seu interesse em obter a manifestação judicial, pois pleiteou sentença declaratória da inexistência de relação jurídica para, *sponte própria*, impedir o retorno do réu ao posto do qual foi defenestrado; (b) se é verdade que, por um motivo (demissão pelo Reitor da Universidade) ou por outro (demissão pelo Ministro da Educação) não seria a recorrente mais obrigada a reintegrar o Recorrido à sua plêiade de acadêmicos, também é verdade que restava a escusa ao pagamento da remuneração que o apelado deixou de receber entre o ato demissório aplicado pelo Reitor da recorrente e a Portaria punitiva exarada pelo Sr. Ministro da Educação; (c) além disso, há instabilidade jurídica decorrente da impugnação da Portaria nº 855/99 pelo recorrido.

Contrarrazões da União às fls. 562/565.

Sem contrarrazões do réu, os autos foram remetidos a esta Corte em 04.12.2001.

Em 30.07.2008, o requerido protocolou longo arrazoado, acompanhado de documentos, defendendo a falsidade da Portaria nº 855/99, do Ministro de Estado da Educação e Cultura, e do encaminhamento nº 57/99, argumentando que há indícios de que a assinatura do Exmo Ministro Paulo Renato Souza tenha sido falsificada. Sustenta, também, que teria havido simulação do encaminhamento ao MEC e retorno à UFSCAR, dos autos do PAD, que na verdade jamais teriam saído da referida universidade. Argumenta que a Portaria também é eivada de falsidade ideológica, defendendo que o ato presidencial que anulou a sua demissão, mas sonegou a sua reintegração, juntamente com a Portaria 855/99 que o "demitiu" do cargo ocupado por outro cidadão ou, na melhor das hipóteses, por ele não ocupado, foram forjados pelos Procuradores e demais agentes envolvidos no caso, manipulando-se as autoridades competentes para demitir servidores, com o escopo de manter a eficácia da Portaria GR 347/97 do Sr. Reitor da UFSCAR. Defende, ainda, que há veementes indícios de que tenha havido

crime de estelionato previsto no art. 171 do Código de Processo Penal, em continuidade delitiva, pois há indícios de que o PAD tenha sido forjado, não para apuração da prática de infração disciplinar, mas com desvio de finalidade, premeditando-se a vacância do cargo anteriormente ocupado por ele para posterior preenchimento por determinado cidadão, havendo elementos de prova necessários à demonstração da existência de conluio entre agentes da USP e servidores da UFSCAR. Sustenta que haveria conluio entre os Procuradores do MEC e da Presidência da República com os da UFSCAR para lesar seus interesses, atraindo a incidência do art. 18, § 1º, do CPC. Na mesma petição, pleiteia o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva, sustentando, em síntese, que não tem competência para expedir o ato administrativo de sua própria reintegração. Pugna pela imediata nomeação de perito para a verificação da autenticidade das assinaturas constantes no Encaminhamento nº 577/99 e na Portaria nº 855/99; pela sua exclusão do pólo passivo, impondo-se à UFSCAR a reparação de danos materiais e morais, bem como o pagamento das despesas processuais impostas ao peticionário decorrentes do ajuizamento desta ação com objetivo manifestamente ilegal; que, reconhecida a falsidade dos documentos impugnados, seja imposta à UFSCAR a reparação dos danos morais decorrentes de assertivas difamatórias amparadas em tais documentos, nos termos dos arts. 17, I, II e III e 18, ambos do Código de Processo Civil (fls. 574/817).

Através da petição de fls. 903/906, o apelado requer que a petição juntada aos autos em 21.08.2008, em relação ao pedido de nomeação de peritos para a apuração de falsidade da assinatura inserida na Portaria nº 855/99 e no Encaminhamento nº 57/99 seja processada como incidente de falsidade, nos termos do art. 390 do Código de Processo Civil.

Em 16.09.2011, determinei a suspensão do presente feito até a solução das exceções de suspeição argüidas pelo agravante nos autos do mandado de segurança nº 2000.03.99.075649-8 (fls. 908).

Por fim, encontra-se acostado às fls. 913/920, acórdão que negou provimento ao agravo regimental interposto em face de decisão monocrática que rejeitou liminarmente a exceção de suspeição argüida pelo embargante, afirmando a imparcialidade deste Relator.

DECIDO.

Inicialmente, analiso a preliminar de *ilegitimidade passiva* do réu, em que pese ter sido aventada em petição protocolada em 30.07.2008, mais de oito anos após a prolação da sentença, pois se trata de matéria de ordem pública, que deve ser conhecida em qualquer tempo e grau de jurisdição.

É evidente a legitimidade do réu para figurar no pólo passivo de ação ajuizada pela UFSCAR objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que a obrigue a reintegrá-lo em seus quadros de professores. Trata-se de arguição despropositada que apenas contribui para tumultuar ainda mais o julgamento deste e dos demais processos que se encontram conclusos a este Relator.

Passo à análise do recurso interposto pela Fundação Universidade Federal de São Carlos.

Analisando o caso posto em desate, constato que não houve perda do objeto da demanda em razão de nova demissão do réu/apelado, agora por ato do Sr. Ministro de Estado da Educação.

Com efeito, a UFSCAR ajuizou a presente demanda em face de GABRIEL RICARDO SALIM NAME objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que a obrigue a promover a reintegração do réu ao cargo de professor de seus quadros funcionais, decretando-se a inconstitucionalidade, na via de exceção ou difusa, do art. 141, I, da Lei nº 8.112/90.

Portanto, a nova demissão do réu, instrumentalizada pela Portaria nº 855, de 26.05.1999, do Sr. Ministro da Educação, não tem o condão de ensejar a perda do objeto da presente demanda, com a consequente extinção do processo sem resolução do mérito. Sim, pois embora com a nova demissão a apelante não esteja mais obrigada a reintegrar o apelado no cargo, *subsiste o período anterior a ela*, com todas as suas consequências de índole patrimonial.

Desta forma, impõe-se a análise do mérito, o que passo a fazer com supedâneo no § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, por estar a causa madura para julgamento.

Pleiteia a FUFSCAR a declaração de inexistência de relação jurídica que a obrigue a promover a reintegração do réu ao cargo de professor de seus quadros funcionais. Como causa de pedir sustenta que a única autoridade competente para demitir seus servidores é o seu Magnífico Reitor, por ser fundação pública e porque o art. 207 da Constituição Federal lhe conferiu autonomia que não pode ser alcançada pela Lei nº 8.112/90. Assim, na linha de sua argumentação, o ato de demissão não poderia ter sido anulado pelo Presidente da República, razão pela qual não há relação jurídica que a obrigue a reintegrar o réu no cargo do qual foi demitido.

A princípio, cumpre analisar a questão da competência para a demissão de professores de universidades federais, pois no caso em tela nos deparamos com *dois atos de demissão*: o praticado pelo Magnífico Reitor da Fundação Universidade Federal de São Carlos, consubstanciado na Portaria GR nº 347/97, de 21.11.1997 (fl. 402), que foi anulado por ato do Exmo Presidente da República por incompetência da autoridade julgadora (fl. 68), ensejando novo ato de demissão, agora praticado pelo Exmo Ministro de Estado da Educação, formalizado pela Portaria nº 855, de 26.05.1999 (fl. 507).

Entendo que as autonomias didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial conferidas pelo art. 207 da Constituição Federal às universidades não tem o condão de afastar a aplicação da regra inserta no art. 141, I, da Lei nº 8.112/90, que estabelece a competência do Presidente da República para aplicar as penalidades disciplinares máximas aos servidores vinculados ao Poder Executivo Federal.

Sim, pois conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal e consoante reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça, autonomia não significa soberania, ou seja, a autonomia universitária não pode se sobrepor à Constituição e às leis.

Nesse sentido:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ART. 207, DA CB/88. LIMITAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE A AUTONOMIA SOBREPOR-SE À CONSTITUIÇÃO E ÀS LEIS. VINCULAÇÃO AO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO QUE ENSEJA O CONTROLE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS DAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS FEDERAIS [ARTS. 19 E 25, I, DO DECRETO-LEI N. 200/67]. SUSPENSÃO DE VANTAGEM INCORPORADA AOS VENCIMENTOS DO SERVIDOR POR FORÇA DE COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. AUMENTO DE VENCIMENTOS OU DEFERIMENTO DE VANTAGEM A SERVIDORES PÚBLICOS SEM LEI ESPECÍFICA NEM PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA [ART. 37, X E 169, § 1º, I E II, DA CB/88]. IMPOSSIBILIDADE. EXTENSÃO ADMINISTRATIVA DE DECISÃO JUDICIAL. ATO QUE DETERMINA REEXAME DA DECISÃO EM OBSERVÂNCIA AOS PRECEITOS LEGAIS VIGENTES. LEGALIDADE [ARTS. 1º E 2º DO DECRETO N. 73.529/74, VIGENTES À ÉPOCA DOS FATOS].

- 1. As Universidades Públicas são dotadas de autonomia suficiente para gerir seu pessoal, bem como o próprio patrimônio financeiro. O exercício desta autonomia não pode, contudo, sobrepor-se ao quanto dispõem a Constituição e as leis [art. 207, da CB/88]. Precedentes [RE n. 83.962, Relator o Ministro SOARES MUÑOZ, DJ 17.04.1979 e MC-ADI n. 1.599, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ 18.05.2001].*
- 2. As Universidades Públicas federais, entidades da Administração Indireta, são constituídas sob a forma de autarquias ou fundações públicas. Seus atos, além de sofrerem a fiscalização do TCU, submetem-se ao controle interno exercido pelo Ministério da Educação.*
- 3. Embora as Universidades Públicas federais não se encontrem subordinadas ao MEC, determinada relação jurídica as vincula ao Ministério, o que enseja o controle interno de alguns de seus atos [arts. 19 e 25, I, do decreto-lei n. 200/67].*
- 4. Os órgãos da Administração Pública não podem determinar a suspensão do pagamento de vantagem incorporada aos vencimentos de servidores quando protegido pelos efeitos da coisa julgada, ainda que contrária à jurisprudência. Precedentes [MS 23.758, Relator MOREIRA ALVES, DJ 13.06.2003 e MS 23.665, Relator MAURÍCIO CORREA, DJ 20.09.2002].*
- 5. Não é possível deferir vantagem ou aumento de vencimentos a servidores públicos sem lei específica, nem previsão orçamentária [art. 37, X e 169, § 1º, I e II, da CB/88].*
- 6. Não há ilegalidade nem violação da autonomia financeira e administrativa garantida pelo art. 207 da Constituição no ato do Ministro da Educação que, em observância aos preceitos legais, determina o reexame de decisão, de determinada Universidade, que concedeu extensão administrativa de decisão judicial [arts. 1º e 2º do decreto n. 73.529/74, vigente à época].*
- 7. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(RMS-AgR 22047, EROS GRAU, STF)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO NORTE. REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE PROFESSOR. ATO DE NOMEAÇÃO E POSSE. PRINCÍPIO DA AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. APLICAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DA LEI FEDERAL 9394/96 REGULAMENTADA PELO DECRETO 2798/98. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA O PROVIMENTO.

1. **Consoante jurisprudência que vem se firmando no STJ, as Universidades Públicas possuem autonomia suficiente para gerir seu pessoal, bem como o próprio patrimônio financeiro, sendo que o exercício dessa autonomia não pode, contudo, sobrepor-se ao quanto dispõem a Constituição e as Leis.**

2. Agravo regimental a que se nega o provimento.

(AGRESP 200300406021, JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:01/12/2008.)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ANULAÇÃO DO CERTAME. DESCUMPRIMENTO DE LEI ESTADUAL. RESERVA DE VAGAS PARA AFRO-DESCENDENTES. CONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE A AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA SOBREPOR-SE À LEI. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A reparação ou compensação dos fatores de desigualdade factual com medidas de superioridade jurídica constitui política de ação afirmativa que se inscreve nos quadros da sociedade fraterna que se lê desde o preâmbulo da Constituição de 1988.

2. A Lei Estadual que prevê a reserva de vagas para afro-descendentes em concurso público está de acordo com a ordem constitucional vigente.

3. **As Universidades Públicas possuem autonomia suficiente para gerir seu pessoal, bem como o próprio patrimônio financeiro. O exercício dessa autonomia não pode, contudo, sobrepor-se ao quanto dispõem a Constituição e as Leis.**

4. A existência de outras ilegalidades no certame justifica, in casu, a anulação do concurso, restando prejudicada a alegação de que as vagas reservadas a afro-descendentes sequer foram ocupadas. Recurso desprovido. (ROMS 200800030141, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:12/05/2008 RJP VOL.:00022 PG:00132.)

Ao proferir o seu voto no MS 15.165/DF, em que se discutiu a suposta incompetência do Ministro de Estado da Educação para constituir comissão de Processo Administrativo Disciplinar contra servidor de Universidade Pública Federal, o relator, Ministro Humberto Martins, asseverou que a autonomia universitária não se confunde com a total independência da instituição de ensino, *verbis*:

"À luz do princípio da autonomia universitária de que trata o art. 207 da Constituição da República, não há que se confundir a noção de autonomia com a de total independência da instituição de ensino, sendo forçoso concluir que a universidade não se tornou, em razão do referido princípio, ente absoluto, dotado de mais completa soberania".

Eis o acórdão prolatado no julgamento deste processo:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). COMISSÃO PERMANENTE. MEMBROS DESIGNADOS PELO MINISTRO DO ESTADO DA EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE. COMPETÊNCIA DELEGADA.

1. Discute-se no presente mandamus a suposta incompetência do Ministro de Estado da Educação para constituir comissão de Processo Administrativo Disciplinar contra servidor de Universidade Pública Federal.

2. **A Lei n. 8.112, de 1990, em seu art. 141, inciso I, declara ser da competência do Presidente da República a aplicação da penalidade de demissão de servidor; competência essa, contudo, delegável, como previsto no art. 84, incisos IV e VI, e parágrafo único, da Constituição da República, e nos arts. 11 e 12 do Decreto-lei n. 200/67. Para essa finalidade foi editado o Decreto n. 3.035/1999.**

3. Nas hipóteses de demissão e cassação de aposentadoria ou disponibilidade de servidores, a competência para julgar processos administrativos disciplinares e aplicar penalidades poderá ser subdelegada pelo Ministro de Estado da Educação aos dirigentes das instituições federais de ensino vinculadas àquele Ministério (art. 1º, § 3º, do Decreto n. 3.035/1999).

4. Todavia, tal subdelegação não pode ser considerada como uma excludente de competência do Ministro de Estado da Educação. Se uma determinada competência pode ser delegada, automaticamente, esta poderá ser avocada, porquanto são dois institutos jurídicos conexos e de "mão dupla", em decorrência da própria disposição do princípio da hierarquia que estrutura a Administração Pública.

5. A competência do Ministro de Estado da Educação para a instauração de PAD resulta não só do Decreto n. 3.669/2000, mas também do Decreto n. 3.035/1999, uma vez que são dois regramentos normativos que não se colidem, pois o art. 1º daquele Decreto determina a delegação de competência do Ministro de Estado da Educação, mas sem prejuízo do disposto no Decreto n. 3.035/1999.

6. Desse modo, considerando que, por delegação de competência, cabe ao Ministro de Estado da Educação julgar processos administrativos disciplinares e aplicar penalidades contra servidores públicos, há que se concluir que também possui competência para instaurar o próprio PAD, não havendo, portanto, qualquer vício de incompetência na portaria ora atacada.

7. Não há nulidade por incompetência da autoridade para aplicar a penalidade, tendo em vista que o ato foi praticado no exercício de poder delegado expressamente pelo Presidente da República, nos termos do Decreto n. 3.035/99. Precedentes: MS 8.834/DF, Rel. Min. Gilson Dipp, Terceira Seção, DJ 28.4.2003; MS 8.374/DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, DJ 11.11.2002.

8. Ademais, no caso dos autos, a determinação para apuração da responsabilidade pelo Ministro de Estado da Educação se deu em razão do Relatório de Demandas Especiais da Secretaria de Controle Interno (Processo 00190.014992/2008-28). Assim, nos termos do art. 143, § 3º, da Lei n. 8.112/1990, cabe à autoridade que tiver ciência de irregularidade a apuração imediata dos fatos, que "poderá ser promovida por autoridade de órgão ou entidade diverso daquele em que tenha ocorrido a irregularidade, mediante competência específica para tal finalidade, delegada em caráter permanente ou temporário pelo Presidente da República [...]".

9. À luz do princípio da autonomia universitária de que trata o art. 207 da Constituição da República, não há que se confundir a noção de autonomia com a de total independência da instituição de ensino, sendo forçoso concluir que a universidade não se tornou, em razão do referido princípio, ente absoluto, dotado da mais completa soberania. Segurança denegada.

(MS 15.165/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/02/2012, DJe 05/03/2012)

O que se deduz dos acórdãos citados é que a autonomia universitária insculpida no art. 207 da Constituição Federal não tem o condão de afastar a aplicação do art. 141, I, da Lei nº 8.112/90, cabendo, pois ao Presidente da República, e não aos reitores, aplicar a penalidade de demissão aos servidores de universidades públicas federais.

O fato de a UFSCAR constituir-se em fundação, logo, sujeita apenas à *supervisão ministerial* ou *controle finalístico*, não altera o entendimento de que a autonomia não se confunde com a total independência.

Pois bem, no caso em debate, considerando o que foi apurado nos autos do processo administrativo disciplinar nº 23112.003630/93-56 e processo nº 23112.000653/90-01, em 21.11.1997, através da Portaria GR nº 347/97, o Magnífico Reitor da Fundação Universidade Federal de São Carlos demitiu o servidor Gabriel Salim Name, ocupante do cargo de Professor Assistente, lotado no Departamento de Estatística do Centro de Ciências Exatas e de Tecnologia, por ter infringido as disposições dos arts. 132, XIII, 116, I e III e 117, XV, da Lei nº 8.112/90 (fls. 402/405).

O ato de demissão foi anulado por despacho do Presidente da República, em 16.03.1999, publicado no DOU em 17.03.1999, por *incompetência da autoridade julgadora*. No mesmo ato, o Exmo. Presidente da República determinou a remessa dos autos ao Ministério da Educação para exame e posterior julgamento (fl. 68).

Com supedâneo na delegação de competência de que trata o art. 1º, I, do Decreto nº 3.035, de 27.04.1999 e tendo em vista o contido no processo administrativo disciplinar nº 23112.003630/93-56, o Sr. Ministro de Estado da Educação, através da Portaria nº 855, de 26.05.1999, publicada no DOU de 28.05.1999, demitiu Gabriel Ricardo Salim Name, professor de nível superior do quadro de pessoal da Universidade Federal de São Carlos, por proceder de forma desidiosa (fl. 507).

Verifica-se, pois, que após o ajuizamento da ação, sobreveio nova demissão do réu, o que, a princípio, desonera a parte autora de promover-lhe a reintegração ao cargo.

Não obstante, *subsiste relação jurídica entre a universidade e o servidor demitido* no período anterior ao advento da Portaria nº 855/99, do Ministro de Estado da Educação, eis que, como já explanado, o primeiro ato de demissão é nulo porque praticado por autoridade despida de competência.

Assim, à luz da causa de pedir declinada nos autos, a improcedência desta ação se impõe.

Calha tecer algumas considerações a respeito do longo arrazoado juntado aos autos pelo réu em 30.07.2008, mais de oito anos após a prolação da sentença.

Através desta petição (fls. 574/738) pretende o réu ver nomeado perito para verificar a autenticidade das assinaturas constantes no Encaminhamento nº 577/99 e na Portaria nº 855/99, argumentando que há indícios de falsidade material. Defende, ainda, a falsidade ideológica da Portaria nº 855/99, do Ministro de Estado da Educação e que foi vítima de conluio entre os Procuradores do MEC, da Presidência da República e da UFSCAR, para lesar os seus interesses, pugnando pela condenação da autora em multa por litigância de má-fé, bem como a indenizar-lhe os danos morais decorrentes de assertivas difamatórias amparadas nos documentos impugnados.

Nítido o intuito do réu de ampliar o objeto do processo, trazendo aos autos controvérsias que devem ser objeto de demanda autônoma.

Sim, pois o processo em deslinde tem por pedido a declaração de inexistência de relação jurídica que obrigue a FUFSCAR a reintegrar o réu em seu quadro de servidores, e como causa de pedir a competência do Reitor para praticar o ato demissório, por força do art. 207 da Constituição Federal e por se tratar de fundação sujeita apenas à *supervisão ministerial*.

Assim, pretendendo o réu impugnar a Portaria nº 855/99, bem como obter a condenação da ré a indenizar-lhe eventuais danos morais dela decorrentes, deve ajuizar nova demanda, em primeiro grau de jurisdição, pleiteando a realização de perícia para comprovar suas alegações, a fim inclusive de se possibilitar o exercício do amplo direito de defesa da parte contrária.

Pelo exposto, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, **afasto a preliminar de ilegitimidade passiva do réu, dou parcial provimento à apelação para reconhecer a existência de interesse no julgamento da lide após a superveniência da Portaria nº 855/99, do Sr. Ministro de Estado da Educação e, analisando o mérito nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido.**

Tendo em vista a sucumbência da parte autora, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 5.000,00, a serem atualizados a partir desta data e rateados entre os réus, o que faço com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a natureza da causa, a desnecessidade de dilação probatória, bem como o trabalho desempenhado pelos procuradores.

Publique-se e intime-se. Cumpra-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038799-93.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.038799-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : GABRIEL RICARDO SALIM NAME
ADVOGADO : MARCELO MULLER
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : LAURO TEIXEIRA COTRIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 97.03.18076-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GABRIEL RICARDO SALIM NAME em face de decisão interlocutória de fls. 26 (fls. 724 dos autos originais), através da qual o MM. Magistrado *a quo* reconsiderou a decisão de fls. 710, nos seguintes termos:

"Observo que houve determinação para que seja providenciada a formação de carta de sentença (fls. 710). Entretanto, compulsando os autos, verifica-se que a sentença julgou procedente o pedido em face da perda do objeto, uma vez que a autoridade impetrada reconheceu a ilegalidade administrativamente (fls. 580/584), fato corroborado às fls. 604/607.

Assim, não há o que executar provisoriamente, bastando o seu retorno à função originária. Portanto, reconsidero a determinação de fls. 710 devendo a Secretaria cumprir o despacho de fls. 637, remetendo-se o feito à E. Superior Instância".

Argumenta o agravante que o retorno às funções originárias depende de ordem a ser expedida pelo Poder Judiciário, determinando-se à UFSCAR que o reintegre no cargo. Sustenta que a reconsideração da decisão de fls. 710 é ato bizarro, arbitrário e absolutamente injustificável, pois proferida praticamente três meses após o deferimento da formação de carta de sentença para execução provisória, sem que tenha havido qualquer manifestação da agravada, tendo como fundamento o simples compulsar espontâneo dos autos. Defende que a decisão agravada é nula porque transforma a sentença concessiva da segurança em sentença denegatória, invadindo competência exclusiva do Tribunal. Deduz que as únicas sentenças que não ensejam execução provisória são as denegatórias de segurança, com ou sem exame do mérito, o que incorre no caso, pois a segurança foi concedida, extinguindo-se o processo com julgamento do mérito. Por fim, sustenta que a simples anulação da demissão não constitui forma de provimento de cargo público, carecendo de ordem explícita de reintegração. Pugna pela atribuição de efeito ao recurso.

A Eminente Desembargadora Suzana Camargo *deferiu o pedido de efeito suspensivo ativo* ao agravo determinando a expedição de ofício, nos termos requeridos, forte no fato de que *"embora a sentença esteja contraditória, certo é que sua parte dispositiva foi no sentido de conceder a segurança, pelo que o retorno à função é indeclinável, face a consubstanciar a própria natureza da ação mandamental"* (fls. 50).

Em face desta decisão a FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS - UFSCAR - interpôs agravo regimental (fls. 56/64).

Em 24.08.2000 o Eminente Desembargador Oliveira Lima suspendeu os efeitos da decisão proferida pela Exma. Desembargadora de Plantão (fls. 223).

Contrarrazões da UFSCAR às fls. 227/234.

Através da petição de fls. 235/275, o agravante pleiteia a imediata devolução do efeito suspensivo ao recurso e pugna pelo imediato desentranhamento da Portaria nº 855/99 e todos os documentos relativos a esta publicação, dos autos do agravo de instrumento, do agravo regimental e, sobretudo, dos autos do processo principal.

Em face da decisão que suspendeu o efeito suspensivo ativo atribuído ao agravo, GABRIEL RICARDO SALIM NAME interpôs agravo regimental (fls. 332/399).

Nova petição apresentada pelo agravante pleiteando a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, argumentando que existe um único ato demissório, cujo autor é o Sr. Reitor da UFSCAR, conforme inclusive já decidiu o Superior Tribunal de Justiça. Defendeu que a Portaria nº 855/99 é documento ideologicamente falso porque altera a data de sua demissão e a autoridade que a praticou (fls. 464/489).

Às fls. 503/525 encontra-se acostada petição protocolada por GABRIEL RICARDO SALIM NAME a que denomina "medida cautelar com pedido de liminar", pugnando pela devolução do efeito suspensivo já concedido ao agravo até o seu julgamento final.

Longo arrazoado do agravante pleiteando a juntada aos autos da sentença proferida pelo MM. Magistrado da 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto, que anulou a Portaria GR nº 855/99, expedida pelo Sr. Ministro de Estado da Educação. Pugnou pela condenação da agravada ao pagamento de multa por litigância de má-fé, pela utilização de documento ideologicamente falso. Pleiteou, ainda, a imediata reintegração ao cargo e a condenação da UFSCAR a

indenizar-lhe todos os danos emergentes que sofreu em virtude do não acatamento da decisão da Exma Desembargadora Suzana Camargo. Requereu o reconhecimento da falsidade da Portaria nº 855/99, com a remessa de documentos necessários ao Ministério Público, a fim de que ofereça denúncia pela prática do delito tipificado no art. 304 do Código de Processo Civil. Por fim, pugnou pelo reconhecimento de que a decisão proferida pelo Eminent Desembargador Oliveira Lima foi superada com a expedição de carta de sentença nos autos do processo principal (fls. 731/816).

Em 16.09.2011, determinei a suspensão do presente feito até a solução das exceções de suspeição argüidas pelo agravante nos autos do mandado de segurança nº 2000.03.99.075649-8 (fl. 857).

Em seguida, o impetrante protocolou longo arrazoado, acompanhado de documentos, objetivando a declaração da falsidade da Portaria nº 855/99, do Ministro de Estado da Educação e Cultura, argumentando que há indícios de que a assinatura do Exmo Ministro Paulo Renato Souza tenha sido falsificada. Sustentou, também, que teria havido simulação do encaminhamento ao MEC e retorno à UFSCAR, dos autos do PAD, que na verdade jamais teriam saído da referida universidade (fls. 860/939).

Por fim, encontra-se acostado às fls. 943/950, acórdão que negou provimento ao agravo regimental interposto em face de decisão monocrática que rejeitou liminarmente a exceção de suspeição argüida pelo embargante, afirmando a imparcialidade deste Relator.

DECIDO.

Verifico inicialmente que **o instrumento não contém cópia da procuração outorgada pela parte agravante**, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

Embora conste do recurso cópia do substabelecimento (fl. 22) outorgado ao advogado subscritor das razões recursais, não se encontra nos autos cópia do instrumento de procuração passado em favor do advogado substabelecido.

Deste modo não se encontra perfeita a representação processual da agravante, circunstância que inviabiliza o conhecimento do recurso por ausência de documento necessário à sua formação.

Neste sentido é unívoca a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ART. 525 DO CPC - AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA: CÓPIA DA CADEIA DE SUBSTABELECIMENTOS - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a ausência das peças obrigatórias de que trata o art. 525, I do CPC (dentre as quais se inclui a cópia da cadeia de substabelecimentos) importa em não conhecimento do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 1056295/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/02/2010, DJe 25/08/2010)

TARIFA DE ESGOTO SANITÁRIO. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO E PRESENÇA DE SUBSTABELECIMENTO. CADEIA DE REPRESENTAÇÃO NÃO DEMONSTRADA.

I - A juntada apenas do substabelecimento não supre a ausência da procuração, visto que aquele só terá validade quando apresentado juntamente com o instrumento de mandato.

II - Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 913.760/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 19/12/2007 p. 1157)

Tratava-se de peça obrigatória ao conhecimento do recurso de agravo de instrumento pela Turma, e que a própria recorrente negou.

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça assim se posicionaram sobre a questão:

EMENTA: Embargos de declaração em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 3. Ausência de peças obrigatórias à formação do instrumento (art. 544, § 1o, CPC). Cópia do acórdão recorrido e da respectiva certidão de publicação. Obrigatoriedade. Precedentes. 4.

Ônus de fiscalização do agravante. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 741371 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 14/04/2010, DJe-081 DIVULG 06-05-2010 PUBLIC 07-05-2010 EMENT VOL-02400-09 PP-01937)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. ARTIGO 525, DO CPC. OFENSA DOS ARTS. 458, II E 535, DO CPC. NÃO CARACTERIZADA.

1. A correta formação do agravo de instrumento é ônus do agravante, sob pena de não conhecimento de seu recurso, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a correção de eventuais falhas na formação do instrumento tanto na instância ordinária quanto na instância extraordinária. Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 665.155/RJ, CORTE ESPECIAL, DJ 01.08.2006; EREsp 478.155/PR, CORTE ESPECIAL, DJ 21.02.2005; EREsp 509394/RS, CORTE ESPECIAL, DJ 04.04.2005 e EREsp 136399/PR, CORTE ESPECIAL, DJ 21.06.2004. (...)

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 915.891/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 15/12/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória (art. 522 do CPC) deve ser instruído com as peças elencadas no art. 525 do CPC, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a juntada posterior de peça necessária ao julgamento do agravo, seja na instância ordinária, seja na extraordinária.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1084597/MA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 27/04/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 525, I, DO CPC. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO POR FALTA TRASLADO DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO. CONVERSÃO DO PROCESSO EM DILIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. CORRETA FORMAÇÃO DO AGRAVO. ÔNUS DO AGRAVANTE. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. SÚMULA 83/STJ.

1. Agravo regimental no qual se afirma a violação ao artigo 525, I, do CPC ao argumento de que a ausência do substabelecimento ao advogado que subscreveu a peça recursal do agravo de instrumento não traz prejuízo ao conhecimento do recurso.

2. Com efeito, dispõe o artigo 525, I, e II, do CPC sobre a formação do instrumento de agravo previsto no artigo 522, nomeando as peças que seriam obrigatórias e declarando a necessidade também daquelas facultativas, ou seja, as úteis à compreensão da controvérsia de cada caso concreto.

3. **É ônus do agravante formar o instrumento com ambos os tipos a fim de oferecer ao julgador a exata compreensão da controvérsia, sob pena de o recurso não ser conhecido por irregularidade formal, não sendo possível a conversão do julgamento em diligência. Daí a necessidade de o recorrente acautelar-se, especialmente no que se refere à cadeia de substabelecimentos, o que não ocorreu na hipótese dos autos. Sobre o tema, confirmam-se: EREsp 509.394/RS, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 4.4.2005; EREsp 478.155/PR, Corte Especial, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 21.2.2005; AgRg nos EREsp 665.155/RJ, Corte Especial, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 1.8.2006; AgRg no REsp 1.105.335/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 3.6.2009.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1181763/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 23/08/2010)

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030515-32.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.030515-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES PÚBLICOS DA SAÚDE DO ESTADO DE
SAO PAULO - SINDSAUDE
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 247/248 e vº
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
APELADO : OS MESMOS
EXCLUIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por SINDSAÚDE-SINDICATO DOS TRABALHADORES PÚBLICOS DA SAÚDE DO ESTADO DE SÃO PAULO, em face da r. decisão terminativa de fls. 247/248 e vº, que não conheceu do recurso da Caixa Econômica Federal e deixou de conhecer de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, com fulcro no artigo 557, 1º-A, deu-lhe provimento para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, mantendo no mais, a r. sentença."

A embargante sustenta o cabimento dos embargos de declaratórios com a finalidade de prequestionamento para fins recursais. Alega a contradição no julgado quanto ao pleito de aplicação da taxa progressiva de juros e honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual entre 10% e 20% do valor da condenação, nos termos do artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por

acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão..."
(RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238)
"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.
I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados."
(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300)

No caso dos autos não se verifica qualquer contradição na decisão embargada, posto que da análise da petição inicial de fls. 02/13 não se compreende que foi pleiteada a aplicação dos juros progressivos. O recorrente meramente alega que devem ser aplicados os índices expurgados de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%) "**de forma progressiva**, acrescidos de juros de 0,5% ao mês sobre os valores corrigidos..." Sem, todavia, quanto ao "pedido de aplicação dos juros progressivos", apresentar os fatos e fundamentos jurídicos do pedido e o pedido com suas especificações, a teor do disposto no Artigo 282, incisos III e IV, do Código de Processo Civil.

Aliás, o próprio magistrado sentenciante ao refutar as preliminares da Caixa Econômica Federal-CEF, asseverou que "**...Não há que se falar na ausência de interesse de agir em relação aos juros progressivos** e ao percentual de 84,32%, relativo à variação do índice de Preços ao Consumidor-IPC em março de 1990, **porque não há na petição inicial pedido de condenação da ré ao pagamento de valores a esse título.** (g.n.).

Quanto aos honorários advocatícios igualmente não se constata a contradição argüida, pois o recurso do autor foi provido na forma da fundamentação, ou seja, para reconhecer como devidos a verba honorária.

Rememora-se que na r. sentença de primeiro grau afastou a condenação aos honorários amparada no artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, na redação da Medida Provisória nº 2.164-41, de 24.08.2001, mantida pelo artigo 2º da EC 32, de 11.9. 2001. Portanto, o cerne da questão em torno da verba honorária residiu na aplicabilidade ou não do dispositivo legal em comento.

Vale dizer que o recurso de apelação foi provido para reformar a r. sentença no que concerne à verba honorária, nos termos explicitados na r. decisão embargada:

"Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, julgou procedente a ADIN nº 2736 em 08.09.2010, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), cuja decisão foi publicada em 29.03.2011, para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2.164. De acordo com tal decisão, a CEF pode ser condenada a pagar honorários advocatícios nas ações entre ela e os titulares das contas vinculadas."

Sendo assim, o fato de os honorários advocatícios serem fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa e não sobre o valor da condenação, como defendido pelo embargante, não evidencia por si só a contradição apontada neste recurso.

Consoante o disposto no §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, (...) *nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."*

Na situação em apreço se justifica o arbitramento da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, vez que a ação foi ajuizada por Sindicato dos Trabalhadores Públicos da Saúde do Estado de São Paulo, na qualidade de substituta processual da categoria, não havendo como se aferir o valor da condenação. Não se pode olvidar ainda, que às fls. 184/185 homologada por sentença a transação firmada nos termos da adesão administrativa e decretada a extinção do processo em relação aos autores nela nominados.

Assim, não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Com tais considerações, conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento, na forma da fundamentação.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017482-68.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.017482-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : SERGIO DE OLIVEIRA NETTO e outro
AGRAVADO : GABRIEL RICARDO SALIM NAME
ADVOGADO : MARCELO MULLER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2002.61.02.003765-8 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS - UFSCAR - em face da decisão de fls. 95 de carta de sentença expedida para execução provisória (fl. 113 deste agravo), através da qual o MM. Magistrado *a quo* determinou a intimação do Reitor da agravante para proceder à reintegração de Gabriel Ricardo Salim Name no cargo de professor de nível superior da universidade.

Para tanto, narra que foi surpreendida com intimação determinando o imediato cumprimento da decisão de fl. 95 de carta de sentença, extraída do Mandado de Segurança nº 97.0318076-0, reintegrando o impetrante Gabriel Ricardo Salim Name no cargo de professor de nível superior da universidade.

Afirma que a ordem foi expedida em cumprimento a despacho do Exmo Desembargador Oliveira Lima, que deferiu pedido para extração das cópias para a formação da Carta de Sentença. Sustenta que a ordem de reintegração expedida afronta flagrantemente a última decisão proferida pelo i. Desembargador Oliveira Lima nos autos do Agravo de Instrumento nº 2000.03.00.038799-8, ainda pendente de julgamento definitivo, com a qual foi suspensa, precisamente, a determinação de expedição de ofício para sua reintegração ao cargo.

Defende que o agravado, intimado a fornecer as cópias para a formação da carta de sentença, omitiu documentos de extrema importância para a compreensão da controvérsia e, em especial, para a definição dos limites em que a sentença poderia eventualmente vir a ser executada provisoriamente, dentre os quais a decisão supra mencionada, proferida pelo Desembargador Oliveira Lima, induzindo em erro o i. Juízo da 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto.

Assim, aduz que diante da existência de decisão desta Corte, em pleno vigor, impeditiva da reintegração do agravado, não há como prevalecer a decisão agravada, que determinou a expedição de ofício de reintegração.

Sustenta que o que talvez justifique o despacho exarado pelo Desembargador Oliveira Lima, deferindo a extração da Carta de Sentença, é o fato de que entre o primeiro ato de demissão, praticado pelo Reitor da UFSCAR, posteriormente anulado pelo Presidente da República, e a segunda demissão, efetivada pelo Sr. Ministro de Estado da Educação, restaria um período de aproximadamente um ano e seis meses durante o qual o impetrante, ora agravado, teria direito ao recebimento de sua remuneração. Assim, haveria, ao menos em tese, a possibilidade de se promover a execução provisória das parcelas de remuneração vencidas.

Por fim, argumenta que a formação de Carta de Sentença autorizada pelo eminente Desembargador Oliveira Lima não permite a execução provisória da sentença proferida no mandado de segurança nº 97.0318076-0, mas apenas e tão-somente autoriza que eventualmente se promova a execução da matéria não abrangida pelo agravo regimental interposto pela UFSCAR, no qual obteve decisão que suspendeu a expedição de ofício de reintegração do agravado ao cargo que um dia ocupou.

Há pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso (fls.02 e 18).

Em despacho proferido em 27.05.2002, o então relator, Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, postergou a apreciação da liminar para depois da vinda aos autos das informações (fls.155).

Arguida a suspeição do então relator nos autos da apelação em mandado de segurança nº 2000.03.99.075649-8, este determinou a suspensão do julgamento do presente recurso até a decisão do incidente (fls. 162/168), que foi julgado prejudicado em virtude da cessação da convocação do excepto para atuar junto a Primeira Turma deste Tribunal (fls. 171).

Em 04.02.2005 o agravado protocolou petição pleiteando a este relator que requirite expedição de certidão onde constem os atos de provimento no cargo anteriormente ocupado pelo peticionário e respectivas portarias e os nomes dos ocupantes (fls. 217/256).

Em 31.03.2006 protocolou nova petição desistindo do requerimento anterior e pleiteando a juntada aos autos das certidões obtidas junto à UFSCAR (fls. 280/285).

Em 16.09.2011 determinei a suspensão do presente feito até a solução das exceções de suspeição argüidas pelo agravante nos autos do mandado de segurança nº 2000.03.99.075649-8 (fl. 857).

Por fim, encontra-se acostado às fls. 316/323, acórdão que negou provimento ao agravo regimental interposto em face de decisão monocrática que rejeitou liminarmente a exceção de suspeição argüida pelo embargante, afirmando a imparcialidade deste Relator.

DECIDO.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Verifico que a agravante não apresentou, no momento da interposição do recurso, cópia da certidão de intimação da decisão agravada, documento necessário à formação do instrumento, nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do recurso em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, *que só a ele cabe*, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias na singularidade de cada caso. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê do aresto colacionado:

EMENTA: Embargos de declaração em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 3. Ausência de peças obrigatórias à formação do instrumento (art. 544, § 1o, CPC). Cópia do acórdão recorrido e da respectiva certidão de publicação. Obrigatoriedade. Precedentes. 4. Ônus de fiscalização do agravante. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 741371 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 14/04/2010, DJe-081 DIVULG 06-05-2010 PUBLIC 07-05-2010 EMENT VOL-02400-09 PP-01937)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE. 1. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e necessárias à compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a correção de eventuais falhas na formação do instrumento na instância extraordinária. Precedentes do STJ.

2. A eventual ausência da peça nos autos de origem deve ser comprovada mediante certidão no ato da interposição do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1378627/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em

15/09/2011, DJe 23/09/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória (art. 522 do CPC) deve ser instruído com as peças elencadas no art. 525 do CPC, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a juntada posterior de peça necessária ao julgamento do agravo, seja na instância ordinária, seja na extraordinária.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1084597/MA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 27/04/2009)

Acrescento que não se trata de caso de tempestividade manifesta, o que torna imprescindível a juntada da certidão de intimação da decisão agravada ao instrumento, providência que cabia à agravante.

Assim, o recurso não reúne condições de ser conhecido, pelo que **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à origem.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00010 MEDIDA CAUTELAR Nº 0029098-40.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.029098-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : LAURO TEIXEIRA COTRIM
REQUERIDO : GABRIEL RICARDO SALIM NAME
ADVOGADO : EDUARDO AUGUSTO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 97.03.18076-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar inominada incidental ajuizada pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS em face de GABRIEL RICARDO SALIM NAME objetivando a suspensão da ordem de reintegração do requerido no cargo de professor do qual fora demitido.

Para tanto, narra que o requerido obteve, inexplicavelmente, ordem de reintegração ao cargo de professor da universidade. Isso porque pleiteou, no bojo da apelação em mandado de segurança nº 2000.03.99.075649-8, autorização para formação de carta de sentença a fim de que fosse expedido mandado de reintegração pelo Exmo. Sr. Juiz de 1ª instância. O Exmo. Desembargador Oliveira Lima deferiu a formação de Carta de Sentença, o que ensejou que o MM. Magistrado *a quo* determinasse a reintegração do requerido no cargo de origem.

Relata que em face desta decisão interpôs agravo de instrumento (autos nº 2002.03.00.017482-3), cujo relator, Exmo Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, postergou a apreciação do pedido liminar para após a vinda aos autos das informações.

No entanto, o relator foi arguido suspeito às vésperas do julgamento da apelação em mandado de segurança.

Tendo em vista a necessidade de suspensão da decisão interlocutória que determinou a reintegração do requerido

às suas funções magisteriais, e considerando que o ato de reintegração foi publicado no Diário Oficial da União de 08.07.2002, estando marcada a sua posse para o dia 31.07.2002, pugna pela concessão de liminar, *inaudita altera pars*.

Argumenta que a reintegração determinada, além de não requerida, afronta de forma flagrante a última decisão proferida pelo eminente Desembargador Oliveira Lima, nos autos do agravo de instrumento nº 2000.03.00.038799-8, com a qual foi suspensa, precisamente, a determinação de expedição de ofício objetivando a reintegração do impetrante ao cargo.

Defende que o requerido, intimado a fornecer as cópias para a formação da carta de sentença, omitiu documentos de extrema importância para a compreensão da controvérsia e, em especial, para a definição dos limites em que a sentença poderia eventualmente vir a ser executada provisoriamente, dentre os quais a decisão supramencionada, proferida pelo Desembargador Oliveira Lima, induzindo em erro o i. Juízo da 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto.

Assim, aduz que diante da existência de decisão desta Corte em pleno vigor, impeditiva da reintegração do requerido, não há como prevalecer a decisão agravada, que determinou a expedição de ofício de reintegração.

Sustenta que o que talvez justifique o despacho exarado pelo Desembargador Oliveira Lima, deferindo a extração da Carta de Sentença, é o fato de que entre o primeiro ato de demissão, praticado pelo Reitor da UFSCAR, posteriormente anulado pelo Presidente da República, e a segunda demissão, efetivada pelo Sr. Ministro de Estado da Educação, restaria um período de aproximadamente um ano e seis meses durante o qual o requerido teria direito ao recebimento de sua remuneração. Assim, haveria, ao menos em tese, a possibilidade de se promover a execução provisória das parcelas de remuneração vencidas.

Por fim, argumenta que a formação de Carta de Sentença autorizada pelo eminente Desembargador Oliveira Lima não permite a execução provisória da sentença proferida no mandado de segurança nº 97.0318076-0, mas apenas e tão somente autoriza que eventualmente se promova a execução da matéria não abrangida pelo agravo regimental interposto pela UFSCAR, no qual obteve decisão que suspendeu a expedição de ofício de reintegração do requerido ao cargo que um dia ocupou.

Através da decisão de fls. 179/183, o Exmo. Relator Regimental, Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, admitiu o ajuizamento da ação cautelar tendo em vista não restar à requerente outro remédio diante da arguição de suspeição do relator do agravo de instrumento nº 2002.03.00.017482-3, interposto contra a decisão que determinou a reinclusão do requerido nos quadros da Universidade Federal de São Carlos, mormente em se considerando que a data da posse está marcada para o dia 31 de julho próximo. E, analisando o pedido proemial, **deferiu a liminar** para determinar a suspensão da ordem de reintegração do requerido, proferida na execução provisória de sentença em trâmite perante o Juízo de 1º grau, até o julgamento pela Turma do Agravo de Instrumento nº 2002.03.00.017482-3.

Em face desta decisão o requerido interpôs agravo regimental (fls. 203/254).

Contestação às fls. 282/365, na qual o requerido sustenta, em síntese, que: (a) por força do art. 462 do CPC, a sentença proferida pelo Juiz da 7ª Vara de Ribeirão Preto - que declarou a nulidade da Portaria GR nº 855/99, expedida pelo Sr. Ministro de Estado da Educação - deve ser levada em consideração no julgamento da ação cautelar; (b) não há *fumus boni juris* porque a liminar concedida viola sentenças proferidas pelas 2ª e 7ª Varas Federais de Ribeirão Preto; (c) o Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista a Portaria nº 855/99, reconhece que a sentença proferida no mandado de segurança nº 97.0318076-0, a despeito da publicação posterior da Portaria nº 855/99, é impositiva da reintegração do requerido; (d) a sentença prolatada no mandado de segurança nº 97.0318076-0 está em plena vigência, eis que o recurso de apelação foi recebido apenas no efeito devolutivo e não há nenhum despacho do Exmo Sr. Presidente do E. TRF 3ª Região, autoridade competente para a suspensão da segurança, suspendendo-a; (e) é descabida a presente medida cautelar, pois tem como processo principal o agravo de instrumento nº 2002.03.00.01748-3, interposto em face de despacho de mero expediente, eis que a ordem de reintegração partiu do Exmo. Desembargador Oliveira Lima; (f) na inicial do mandado de segurança não pleiteou o pagamento das parcelas mencionadas pela UFSCAR, limitando-se a pedir a anulação da Portaria GR/1379/96 e todos os atos dela decorrentes, com a consequente reintegração ao cargo, motivo pelo qual a requerente deve ser condenada em litigância de má-fé, pois deduz argumentação descabida com o intuito de tumultuar o processo; (g) não houve ratificação da Portaria GR/347/97 pela Portaria nº 855/99, do Sr. Ministro da Educação; (h) a Portaria nº 855/99 consubstancia simulação de um ato de demissão, pois o requerido não era ocupante do cargo desde

27.11.97, de forma que, com a demissão, não haveria vacância de cargo público, inerente ao ato; (i) o Parecer nº 321/99, mediante falsidade ideológica, fez parecer ao Ministro da Educação que o requerido era, na data da assinatura da Portaria nº 855/99, ocupante de cargo público na UFSCAR.

Em 16.09.2011, determinei a suspensão do presente feito até a solução das exceções de suspeição argüidas pelo agravante nos autos do mandado de segurança nº 2000.03.99.075649-8 (fl. 545).

Em seguida, o requerido protocolou longo arrazoado, acompanhado de documentos, defendendo a falsidade da Portaria nº 855/99, do Ministro de Estado da Educação e Cultura, argumentando que há indícios de que a assinatura do Exmo. Ministro Paulo Renato Souza tenha sido falsificada. Sustentou, também, que teria havido simulação do encaminhamento ao MEC e retorno à UFSCAR, dos autos do PAD, que na verdade jamais teriam saído da referida universidade (fls. 547/640).

Por fim, encontra-se acostado às fls. 644/651, acórdão que negou provimento ao agravo regimental interposto em face de decisão monocrática que rejeitou liminarmente a exceção de suspeição argüida pelo embargante, afirmando a imparcialidade deste Relator.

DECIDO.

A presente ação cautelar foi ajuizada pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS objetivando suspender a ordem de reintegração do requerido ao cargo de professor de seus quadros, exarada no bojo de execução provisória de sentença autuada sob nº 2002.6102.003765-8.

Verifico que em face desta decisão a instituição de ensino requerente interpôs agravo de instrumento, autuado sob nº 2002.03.00.017482-3. No entanto, tendo em vista que o então relator postergou a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda aos autos das informações e que, posteriormente, foi arguido suspeito, bem como a urgência na suspensão da ordem de reintegração do requerido, ajuizou a presente ação cautelar, que foi admitida pelo Relator Regimental, Exmo. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, dada a excepcionalidade do caso. Na mesma decisão, o i. relator deferiu a medida liminar postulada para determinar a suspensão da ordem de reintegração do requerido até o julgamento pela Turma do Agravo de Instrumento nº 2002.03.00.017482-3.

Ou seja, a presente medida apenas foi ajuizada e admitida por se tratar de caso excepcional e urgente em que, interposto o agravo de instrumento em face da decisão interlocutória que deferiu a reintegração do requerido ao cargo, o efeito suspensivo não havia sido apreciado pelo relator, arguido de suspeito.

Ocorre que, analisando os autos do agravo de instrumento nº 2002.03.00.017482-3, constatei que lhe faltava pressuposto formal, qual seja, a certidão de intimação da decisão agravada, motivo pelo qual lhe neguei seguimento.

Dada a relação de prejudicialidade existente entre o agravo de instrumento e esta ação, não resta outro caminho senão extingui-la sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. PRETENSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO. JULGAMENTO SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO. PEDIDO PREJUDICADO.

- Julgado o recurso cujo efeito suspensivo se pretendia garantir, está evidenciada a perda do objeto da medida acautelatória.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no AgRg na MC 15.537/SE, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/09/2009, DJe 28/09/2009)

Por estas razões, o pedido realizado pelo requerido às fls. 547/592, para que seja "cessada a fé da Portaria nº 855/99", nos termos do art. 387 do Código de Processo Civil, também não pode ser apreciado nesta via.

Com tais considerações, **julgo extinta, sem resolução do mérito, a ação cautelar**, com fulcro no art. 267, VI, do

Código de Processo Civil. **Prejudicado o agravo regimental.**

Intimem-se.
Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018214-82.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.018214-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : EDITORA ONDAS LTDA
ADVOGADO : ROSAMARIA HERMINIA HILA BARNA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Trata-se de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela União - Fazenda Nacional, em face de decisão monocrática que deu provimento à apelação, para declarar a decadência das competências entre 03/1991 e 08/1999, objeto do DEBCAD nº 35.421.267-2.

A apelação foi interposta pela Editora Ondas Ltda., em face de sentença que julgou improcedente a ação anulatória de débito fiscal.

Em suas razões recursais, a agravante alega não ocorreu a decadência para os períodos de 1996 a 08/1999, nos termos do art. 173, I do CTN.

É o relatório.
Decido.

Inexiste dúvida acerca do prazo decadencial de cinco anos para a constituição de créditos previdenciários, independentemente do período em que ocorreu o fato gerador.

Com efeito, embora em relação ao prazo prescricional das contribuições previdenciárias haja discussão sobre a necessidade de se observar a data da ocorrência do fato gerador da exação, a fim de se verificar a legislação e o prazo a serem aplicados ao caso concreto, diferente é a situação do prazo decadencial, o qual não sofreu alterações, permanecendo quinquenal.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA DE CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS - ART. 173 do CTN - EC N. 8/77 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - PRAZO QUINQUENAL.

No tocante à decadência para a constituição do crédito tributário, esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que, embora o prazo prescricional tenha oscilado em face da natureza tributária ou não das contribuições previdenciárias - alterações estas promovidas pelas EC n. 08/77, LEF e Lei n. 8.212/91 -, o prazo decadencial de cinco anos permaneceu intato, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado (art. 173, inciso I, do CTN). Ressalte-se que o prazo decadencial independe de os fatos geradores das contribuições serem anteriores ou posteriores à EC 09/77. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no REsp 1019958/SP, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 06/08/2009, DJe 25/08/2009).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. ART. 173, I, DO CTN.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é de cinco anos o prazo decadencial para constituição de créditos previdenciários nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, independentemente de o período das contribuições ser anterior ou posterior à EC 08/77.

2. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 640.862/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009)

Assim, o prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante nº 08, do STF:

"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"

Na hipótese, o lançamento dos créditos tributários ocorreu em 26/11/2001 (fl. 26), relativamente ao período de 03/1991 a 08/1999.

Considerando que não houve recolhimento, o termo inicial do prazo decadencial é o definido no art. 173, I, do CPC, qual seja, o primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Tal prazo não se acumula com o previsto no artigo 150, §4º do CTN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

2. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes da 1ª Seção: ERESP 101.407/SP, Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000; ERESP 279.473/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 11.10.2004; ERESP 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003.

3. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, mas ausente a antecipação do pagamento, ainda que parcial, há de se aplicar a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não havendo que se falar em prazo decadencial de dez anos a contar do fato gerador.

4. Portanto, considerando a data de 31.05.1995 como de constituição definitiva do crédito tributário, porque dia da notificação do lançamento realizado de ofício, tem-se que o prazo prescricional teve início em 01.06.1995.

Assim, quando da propositura do executivo fiscal, em 30.08.2002, já havia decorrido o prazo quinquenal previsto no art. 174 do CTN para cobrança do crédito tributário.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, RESP 811.243/CE, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, DJ DATA:02/05/2006 PÁGINA:269).

TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos.
(STJ, ERESP 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Ari Pargendler, DJ DATA:08/05/2000 PÁGINA:53).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DE SEUS CRÉDITOS. DECADÊNCIA. LEI 8.212/91 (ARTIGO 45). ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DA CF/88. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

1. Prazo decadencial aplicável ao direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos.

2. Irresignação especial fundada na alegada violação dos artigos 150, § 4º, e 173, I, do CTN, e 45, da Lei 8.212/91, que prevê o prazo de dez anos para que a Seguridade Social apure e constitua seus créditos, bem como na aduzida divergência jurisprudencial existente entre o acórdão recorrido e aresto do STJ, no sentido de que, "quando se tratar de tributos a serem constituídos por lançamento por homologação, inexistindo pagamento, tem o fisco o prazo de 10 anos, após a ocorrência do fato gerador, para constituir o crédito tributário" (ERESP 132329/SP, Relator Ministro Garcia Vieira, Primeira Seção, DJ de 07.06.1999).

3. Acórdão regional que assentou a inaplicabilidade do prazo previsto no artigo 45, da Lei 8.212/91, "pelo fato de que tal lei refere-se às contribuições previdenciárias, categoria na qual não se encaixa a contribuição social sobre o lucro, como quer o Fisco" e "em razão de que os prazos de decadência e prescrição constituem matéria reservada à lei complementar, na forma do artigo 146, III, b da Constituição Federal". Consoante o Tribunal de origem, somente o Código Tributário Nacional, diploma legal recepcionado como lei complementar, pode dispor acerca de prazos decadenciais e prescricionais, restando eivado de inconstitucionalidade o artigo 45, da Lei 8.212/91.

4. O prazo decadencial decenal aplicado na forma do artigo 45, da Lei 8.212/91, em detrimento dos artigos 150, § 4º, e 173, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como a recusa de sua aplicação posto oriunda de lei ordinária, em contravenção ao cânone constitucional, impregna o aresto de fundamento nitidamente constitucional, ad minus quanto à obediência à hierarquia de normas porquanto a Carta Magna exige lei complementar para o tratamento do thema iudicandum.

5. Deveras, reconhecer a higidez da lei ou entrever a sua contrariedade às normas constitucionais, implica assentar a natureza constitucional do núcleo central do aresto impugnado, arrastando a competência exclusiva da Suprema Corte para a cognição da presente impugnação (Precedentes do STJ: REsp 841978/PE, Segunda Turma, publicado no DJ de 01.09.2006; REsp 548043/CE, Primeira Turma, DJ de 17.04.2006; e REsp 713643/PR, osé Delgado, Primeira Turma, DJ de 29.08.2005).

6. Nada obstante, consoante cediço, as leis gozam de presunção de legalidade enquanto não declaradas inconstitucionais. Desta sorte, o incidente de inconstitucionalidade que revela controle difuso não tem o condão de paralisar os feitos acerca do mesmo tema, tanto mais que a sua decisão no caso concreto, por tribunal infraconstitucional tem eficácia inter partes.

7. Deveras, tratando-se o STJ de tribunal de uniformização de jurisprudência, enquanto a Corte Especial não decide acerca da constitucionalidade da questão prejudicial, há de se aplicar ao caso concreto o entendimento predominante no órgão colegiado, ex vi dos artigos 150, § 4º, e 173, I, ambos do CTN.

8. Com efeito, a Primeira Seção consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, no caso em que não ocorre o pagamento antecipado pelo contribuinte, o poder-dever do Fisco de efetuar o lançamento de ofício substitutivo deve obedecer ao prazo decadencial estipulado pelo artigo 173, I, do CTN, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

9. Deveras, é assente na doutrina: "a aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173, o que conduz a adicionar o prazo do artigo 173 - cinco anos a contar do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido praticado - com o prazo do artigo 150, § 4º - que define o prazo em que o lançamento poderia ter sido praticado como de cinco anos contados da data da ocorrência do fato gerador. Desta adição resulta que o dies a quo do prazo do artigo 173 é, nesta interpretação, o primeiro dia do exercício seguinte ao do dies ad quem do prazo do artigo 150, § 4º. A solução é deplorável do ponto de vista dos direitos do cidadão porque mais que duplica o

prazo decadencial de cinco anos, arraigado na tradição jurídica brasileira como o limite tolerável da insegurança jurídica. Ela é também juridicamente insustentável, pois as normas dos artigos 150, § 4º e 173 não são de aplicação cumulativa ou concorrente, antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º aplica-se exclusivamente aos tributos 'cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa'; o art. 173, ao revés, aplica-se aos tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.(...) 03/1991A ilogicidade da tese jurisprudencial no sentido da aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173 resulta ainda evidente da circunstância de o § 4º do art. 150 determinar que considera-se 'definitivamente extinto o crédito' no término do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. Qual seria pois o sentido de acrescer a este prazo um novo prazo de decadência do direito de lançar quando o lançamento já não poderá ser efetuado em razão de já se encontrar 'definitivamente extinto o crédito'? Verificada a morte do crédito no final do primeiro quinquênio, só por milagre poderia ocorrer sua ressurreição no segundo." (Alberto Xavier, Do Lançamento. Teoria Geral do Ato, do Procedimento e do Processo Tributário, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1998, 2ª Edição, págs. 92 a 94).

10. Desta sorte, como o lançamento direto (artigo 149, do CTN) poderia ter sido efetivado desde a ocorrência do fato gerador, é do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao nascimento da obrigação tributária que se conta o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, na hipótese, entre outras, da não ocorrência do pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, independentemente da data extintiva do direito potestativo do o Estado rever e homologar o ato de formalização do crédito tributário efetuado pelo contribuinte (Precedentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 190287/SP, desta relatoria, publicado no DJ de 02.10.2006; e ERESP 408617/SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, publicado no DJ de 06.03.2006).

11. In casu, a notificação de lançamento, lavrada em 31.10.2001 e com ciência em 05.11.2001, abrange duas situações: (1) diferenças decorrentes de créditos previdenciários recolhidos a menor (abril e novembro/1991, março a julho/1992; novembro e dezembro/1992; setembro a novembro/1993, janeiro/1994, março/1994 a janeiro/1998; e março e junho/1998); e (2) débitos decorrentes de integral inadimplemento de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos (maio a novembro/1996; janeiro a julho/1997; setembro e dezembro/1997; e janeiro, março e dezembro/1998) e das contribuições destinadas ao SAT incidente sobre pagamentos de reclamações trabalhistas (maio/1993; abril/1994; e setembro a novembro/1995).

12. No primeiro caso, considerando-se a fluência do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador, encontram-se fulminados pela decadência os créditos anteriores a novembro/1996.

13. No que pertine à segunda situação elencada, em que não houve entrega de GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), nem confissão ou qualquer pagamento parcial, incide a regra do artigo 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial quinquenal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Desta sorte, encontram-se hígidos os créditos decorrentes de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos e caducos os decorrentes das contribuições para o SAT.

14. Recurso especial conhecido parcialmente e, nesta parte, desprovido.

(STJ, ERESP 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Ari Pargendler, DJ DATA:08/05/2000 PÁGINA:53).

Em decorrência, nos termos do art. 173, I do CTN e da Súmula Vinculante nº 08 do STF, foram atingidos pela decadência os débitos no período compreendido entre 03/1991 e 11/1995, exigindo que a CDA seja reelaborada.

Ressalte-se que, relativamente à contagem do prazo decadencial da competência de 12/1995, o seu vencimento ocorreu apenas no mês seguinte, ou seja, janeiro de 1996. O termo inicial é o primeiro dia do exercício seguinte, nos termos do art. 173, I, do CTN, logo, iniciou-se apenas em 01/01/19997 (primeiro dia do exercício seguinte a daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado), de modo que não se há de falar em decurso do prazo decadencial de 5 anos para os fatos geradores ocorridos a partir de 12/1995.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS PREVISTO NO ART. 173, I, DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA QUANTO ÀS CONTRIBUIÇÕES CUJAS COMPETÊNCIAS/FATOS GERADORES OCORRERAM NO ANO DE 1995. 1. É de se afastar a alegada violação ao art. 535 do CPC, visto que o acórdão recorrido se pronunciou de forma clara e suficiente sobre as questões que lhe foram apresentadas, ainda que de forma contrária à pretensão da recorrente, não havendo que se falar em contradição ou omissão. 2. O caso dos autos trata de crédito tributário relativo à contribuição

previdenciária - tributo sujeito a lançamento por homologação - cujo pagamento não foi antecipado pelo contribuinte, caso em que se aplica o art. 173, I, do CTN, devendo o prazo decadencial de cinco anos para a constituição do crédito ser contado a partir do primeiro dia do exercício financeiro seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 3. Tendo em vista que o lançamento ocorreu em junho do ano 2000, é de se reconhecer que os créditos referentes às contribuições cujas competências/fatos geradores ocorreram no ano de 1995 não foram atingidos pela decadência, pois o prazo quinquenal quanto a elas somente se iniciou em 1.1.1996 e o Fisco efetuou o lançamento antes do termo do referido prazo - o qual se daria em 31.12.2000. 4. Quanto ao valor relativo à competência de dezembro de 1994, a pretensão da recorrente não merece guarida, visto que o crédito tributário quanto à referida competência poderia ter sido lançado naquele ano, portanto o prazo decadencial de cinco anos para seu lançamento se iniciou em 1.1.1995 e se extinguiu em 31.12.1999, razão pela qual é de se acolher a decadência no ponto. 5. Recurso especial parcialmente provido. (STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1098360 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - DJE DATA: 16/04/2009)

Com tais considerações, em sede de juízo de retratação, DOU PROVIMENTO ao agravo legal da Fazenda Nacional para, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGAR SEGUIMENTO à apelação da Editora Ondas Ltda.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003274-09.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.003274-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO
APELADO : JOAO BAPTISTA CANDIDO DE LIMA e outros
ADVOGADO : JOSE FIORINI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, adequando o valor em execução ao cálculo apresentado pela Contadoria Judicial (fls. 318/338), que restou integralmente acolhido. À vista da sucumbência recíproca, estabeleceu-se que as partes arcarão com os honorários de seus patronos.

A apelante argüi, preliminarmente, que a importância fixada na r. sentença é o dobro daquele pretendido pela parte adversa, o que evidencia o julgamento *ultra petita* e clara afronta aos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil. Afirma, ainda, que o Contador Judicial apurou o valor da verba honorária como sendo correspondente a 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, ao invés dos 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme determinado na r. decisão exequenda. Alega, também, o cerceamento de defesa, vez que os recorridos apresentaram as cópias dos extratos fundiários de forma absolutamente ilegíveis e incompletos, de modo que não há como a recorrida efetuar a sua conta. Sustenta, outrossim, a inexigibilidade do título executivo, pois a petição inicial da execução não foi precedida do competente processo de liquidação da sentença, bem como não obedeceu aos requisitos do artigo 604 do CPC, porquanto "*não trouxe aos autos os documentos dos quais*

*extraiu os valores oferecidos, ou seja, as planilhas de cálculo apresentadas não demonstram como os credores, ora Apelados, chegaram aos valores que pretendem haver da devedora/Apelante." No mérito, afirma, em síntese, que os embargados pleiteiam quantia superior ao estabelecido no título exequendo. Afinal, requer seja decretada a nulidade da r. sentença combatida e, no caso de ser acolhida a tese de julgamento *ultra petita*, a prolação de nova decisão, bem como pugna pela reforma da r. sentença, "e assim julgar totalmente procedente o pedido deduzido nos presentes Embargos, rejeitando-se o cálculo da contadoria, e acolhendo aquele apresentado pela CAIXA, conforme fls. 272/315, sem prejuízo da regularização da questão atinente à verba honorária, para que sejam devidamente observados os termos da r. decisão prolatada nos autos principais, isto é, 10% sobre o valor da causa atualizado, e não sobre o valor da condenação...caso nenhum dos argumentos acima expendidos sejam acolhidos por este Colendo Tribunal, ...que então seja reformada a sentença no tocante à condenação da CAIXA ao pagamento da verba honorária, em vista da isenção introduzida pelo artigo 20-C, da Lei 8.036/90."*

Apresente prequestionamento da matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

Inicialmente, a matéria preliminar argüida pela recorrente diz ao mérito e, assim, será apreciada.

No mais, não conheço da apelação na parte que em que requer a reforma da r. sentença proferida em embargos à execução quanto ao pagamento da verba honorária. Ausente o interesse recursal, visto que o r. *decisum* dispôs que à vista da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos.

Se assim não fosse, não assiste razão à CEF, pois consoante o disposto no artigo 29-C da Lei nº. 8.036/90, introduzido no ordenamento jurídico pela Medida Provisória nº. 2.164, a Caixa Econômica Federal-CEF, na qualidade de agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é isenta do pagamento da verba honorária nos processos instaurados entre o FGTS e os titulares das respectivas contas, incidindo a condenação ao adimplemento dos honorários advocatícios tão-somente nas ações ajuizadas antes da edição daquela medida provisória.

No entanto, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em 08 de setembro de 2010, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2736, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, para declarar, com efeitos *ex tunc*, a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória nº. 2.164, de 24 de agosto de 2001, na parte em que introduziu o artigo 29-C na Lei nº. 8.036/90.

De acordo com a decisão, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados.

A decisão se dera em controle abstrato de constitucionalidade e, portanto, tem efeitos *erga omnes*.

Passo ao mérito propriamente dito.

Num breve resumo acerca dos fatos, a Caixa Econômica Federal - CEF foi condenada a creditar na conta vinculada do FGTS da parte autora, as respectivas diferenças referentes aos juros progressivos pretendidos, descontados os valores eventualmente sacados. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, na proporção da sucumbência e os juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação e determinada a aplicação dos juros de capitalização à taxa de 3% (três por cento) ao ano, consoante o artigo 13 da Lei 8.036/90.

Os presentes embargos à execução estão fundados na inexigibilidade do título executivo e excesso de execução. Despropositada a sustentação de cerceamento de defesa, porque a CEF teve durante todo o curso do processo de execução, a oportunidade de impugnar os cálculos carreados aos autos e de se manifestar em relação às r. decisões exaradas na instância "a quo.

Confrontando-se o inconformismo da apelante com o debatido e decidido no processo de execução (principais - apenso) e nestes autos, fica evidente a pretensão de discussão de matéria preclusa.

Nesse âmbito, de início, descabida a alegação da apelante em torno do artigo 604 do CPC.

Denota-se do r. despacho de fl. 243 dos autos principais que o MM. Juiz "a quo" assim enfrentou a questão:

*"No presente feito, tendo em vista o retorno do E. TRF-3ª Região, **competiria à parte autora, nos termos do artigo 604 do CPC, a apresentação de cálculos de liquidação, com a finalidade de promover a execução do julgado.** Este procedimento, como é cediço, poderia acarretar a interposição de embargos do devedor por parte da CEF, elastecendo-se, por demais, a definitiva solução da demanda já pacificada nos Tribunais.*

Entretanto, a CEF, por meio do ofício REJUR/SP nº 18 de 04/05/2001, demonstrou o seu interesse em espontaneamente cumprir o que ficou decidido nos presentes autos, prontificando-se a apurar os valores devidos que, com a aquiescência da parte autora, serão pagos, pondo-se fim a questão.

(...)" (g.n.)

Importa dizer que as partes foram devidamente intimadas do r. despacho, contudo, mantiveram-se silentes, conforme certidão de fl. 244 dos autos principais. De outro lado, os exequentes trouxeram aos autos os cálculos de liquidação de fls. 246/252 dos autos principais.

Destarte, tendo em vista a ocorrência de preclusão consumativa é "defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão" (art. 473, CPC).

Quanto aos extratos tidos como ilegíveis e incompletos, os extratos trazidos pela parte embargada às fls. 67/120 e 175/228 (autos principais) não corroboram a sustentação da CEF, visto que permitiram ao Contador Judicial a feitura dos cálculos.

Relativamente ao parecer da Contadoria Judicial, entendo necessária a sua transcrição:

"MM. JUIZ

Em cumprimento ao r. despacho retro, informamos a Vossa Excelência que procedemos a conferência nos cálculos apresentados às fls. 47/62 e 231/246, constatamos que:

1) Quanto as alegações da CEF, temos a esclarecer que a metodologia do cálculo deste Setor de Contadoria, consiste na recomposição dos extratos sendo fiel aos lançamentos efetuados pelo banco depositário substituindo a taxa de juros remuneratórios da conta de FGTS, levando em consideração os anos de trabalho em uma mesma empresa. A diferença encontrada com a aplicação da taxa progressiva de juros é atualizada pelos índices que remuneram as contas do FGTS, recompondo a situação destes valores como se na conta estivesse, portanto, mesmo que o banco depositário tenha aplicada posteriormente a taxa de juros progressivos o valor da diferença atualizada seria a mesma.

2) Com relação as remunerações nos anos de 1973 e 1974, além das remunerações normais da conta feitas em 31/12/73 e 31/12/74, houveram novos lançamentos de depósitos relativos a diferenças encontradas neste mesmo ano, sobre as quais também incidiram os mesmos índices de correção do FGTS (JAM).

3) As alegações da CEF às fls. 272 referentes ao autor João Batista, temos a esclarecer que o extrato às fls. 76 referem-se ao autor Jose Romeu dos Santos, sendo considerado no cálculo deste autor (fls. 236).

4) Entretanto, verificamos que na atualização das diferenças, nos referidos cálculos, houve um equívoco na aplicação do índice acumulado o que aumentou em demasia o valor atualizado.

5) Também verificamos, erro na aplicação do índice referente ao mês de 04/72 nos cálculos do autor Saturnino Pachiega Filho.

Do acima exposto, procedemos a retificação dos cálculos, que seguem."

A r. sentença recorrida, de fls. 349/356 está notadamente fundada no parecer e cálculos da Contadoria Judicial (fls. 317/338) e não se caracteriza *ultra petita*, decidindo nos limites do pedido inicial destes embargos à execução opostos pela CEF. Reproduzo parte de seu teor:

"(...)

Inicialmente, afasto a preliminar levantada pela embargante, de inexigibilidade do título em decorrência da imprescindibilidade de prévia liquidação do julgado para propositura da execução. É certo que o valor executado deve ser apurado nos termos em que concedido pelo título judicial. Porém, trata-se de mero cálculo aritmético, devendo a execução ser efetivada nos termos do art. 604 c.c art. 652, ambos do CPC, exigindo-se apenas que o exequente instrua seu pedido com memória discriminada e atualizada do cálculo. A nova sistemática processual não suprimiu a liquidação do crédito, trazendo-a para o âmbito da própria execução do julgado.

Descabida, ainda, a alegação de descumprimento do art. 604 e de carência da execução, por não terem os embargados trazido aos autos documentos comprobatórios dos valores constantes da conta de liquidação e extratos legíveis. Compulsando os autos em apenso, verifico que os extratos juntados aos autos são cópias reprográficas de boa qualidade, habilitando a elaboração de cálculos, contrariando o alegado pela CEF. Corroborando esta assertiva, a Contadoria do Juízo apurou os valores devidos, não questionando os extratos colacionados, apresentando conta de liquidação, sem ressalvas. Impede consignar que a embargante, na qualidade de gestora do FGTS, tem fácil acesso a dados suficientes à elaboração destes cálculos, podendo, no caso, aferir a exatidão dos valores apurados pelos embargados. Anoto, outrossim que, ao contrário do alegado pela embargante, a planilha não obstaculizou a compreensão do demonstrativo de crédito, permitindo a impugnação específica das verbas executadas, restando, portanto, indenos o contraditório e a ampla defesa. Superadas as preliminares, passo a analisar o mérito do pedido.

Argumenta a embargante que os juros moratórios só devem incidir se houver determinação expressa na decisão exequenda. Sustenta que a correção efetivada à época obedeceu às normas jurídicas vigentes, não se podendo inferir, daí, sua mora.

Entende que, como os critérios de correção foram modificados por norma jurídica posterior, in casu, decisão judicial, esta deveria dispor sobre a incidência dos juros de mora.

Ora, não há de prevalecer este entendimento. Consoante o artigo 293 do Código de Processo Civil, compreende-se no pedido principal, os juros legais. Ora, os juros moratórios, in casu, decorrem da demora no cumprimento de obrigação, fluindo a partir da citação válida, que constitui em mora o devedor. São devidos ainda que não

tenham sido pleiteados e não tenham sido previstos na condenação, uma vez que constituem acessórios do pedido principal, conforme a Súmula 254 do STF que ora transcrevo:

Súmula n. 254: Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação. Ademais, não colhe o argumento da CEF no sentido de eximir-se do pagamento dos juros de mora, tendo em vista que procedeu a correção das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço segundo a legislação vigente à época. A presunção de constitucionalidade das leis é relativa, podendo ser desconstituída se eivada de vícios de ordem material e/ou formal, invalidando-se o ato normativo. Eventuais diferenças decorrentes de pagamentos efetuados por conta de legislação posteriormente declarada inconstitucional, devem ser restituídos, tendo por termo inicial, para efeitos de mora, a interpelação judicial efetivada com a citação, nos termos do artigo 219, caput do Código de Processo Civil.

A verba decorrente da demora na efetivação do pagamento é obrigação ex lege, prevista nos artigos 394 a 400 do novo Código Civil, somente elidida se expressamente afastada pela decisão exequenda, uma vez que na omissão se presume sua inclusão na conta de liquidação.

As demais argumentações da CEF foram prontamente esclarecidas pelo contador do Juízo e os equívocos detectados após a conferência reparados, procedendo-se o técnico a retificação dos cálculos anteriores. Esclareceu a metodologia aplicada, visando a recomposição das contas fundiárias, aplicando-se a taxa progressiva de juros assegurada nos autos principais, de acordo com o tempo de permanência do empregado na empresa, respaldando-se nos extratos coligidos aos autos, atualizando as diferenças pelos índices que remuneram as contas vinculadas, preservando o patrimônio do fundista e afastando as perdas ocorridas, obstando eventual falha do banco depositário na capitalização do período. Com relação às divergências de saldo nos anos de 1973 e 1974, decorrem estas de novos lançamentos efetuados no mesmo período, motivando a majoração atacada. Os demais pontos de divergência foram casuisticamente afastados ou retificados pelo perito contábil em sua manifestação de fl. 317, que adoto como razão de decidir.

Os embargados concordaram expressamente com os últimos cálculos apresentados pelo Contador Judicial, consignando-se a discrepância com a conta elaborado observando-se estritamente os parâmetros traçados pela coisa julgada, levando-se em consideração todos os lançamentos e saques efetuados nas contas dos embargados. Assim, julgo parcialmente procedentes os presentes embargos, adequando o valor em execução ao cálculo apresentado pela Contadoria, às fls. 318/338, que acolho integralmente, em sua fundamentação.

Deverá a execução prosseguir considerando-se o valor aqui apurado.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos.

(...)"

O parecer do contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Nesse sentido, transcrevo julgado da Primeira Turma deste Tribunal:

"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. LAUDO DA CONTADORIA JUDICIAL ATESTANDO CORREÇÃO DOS CÁLCULOS DA CEF. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1. A contadoria judicial prestou informações no sentido de que os cálculos apresentados pela parte autora estavam em discordância com a decisão exequenda e que, por outro lado, os depósitos realizados pela Caixa Econômica Federal na conta fundiária dos exequentes foram feitos em montante superior ao devido.*
- 2. Sob o manto do princípio do livre convencimento motivado, assim como o MM. Juízo a quo, entendo que a contadoria judicial é órgão auxiliar do Juízo e detentor de fé-pública, razão pela qual reputo correto o parecer e os cálculos por ela apresentados.*
- 3. Não procede a alegação formulada pelos apelantes no sentido de que os juros de mora foram computados a partir do trânsito em julgado, tendo em vista que os cálculos apresentados pela contadoria judicial indicam claramente os juros moratórios a partir da citação, bem como que os juros moratórios devem ser aplicados na base de 1% (um por cento) ao mês, uma vez que a presente ação foi ajuizada e a decisão exequenda transitou em julgado na vigência do Código Civil de 1916, que fixava os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano.*
- 4. Recurso não provido.*

(AC 96.03.073444-6, 1ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, J. 09/02/2010, DJF3 CJI 24/02/2010, pág. 60)

Noutro vértice, instada a se manifestar acerca dos cálculos apresentados pelo Setor de Contadoria, a exequente ficou inerte, circunstância que demonstra a sua concordância em relação aos mesmos e torna preclusa a questão. Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. FGTS. DECISÃO QUE FIXOU O QUANTUM DEBEATUR. PRECLUSÃO. TRANSCRIÇÃO DE ACÓRDÃO IMPERTINENTE AO CASO

INEXISTÊNCIA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1 - *Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em execução de sentença, fixou o valor devido aos 2º e 8º autores, visto que eles não discordaram dos cálculos apresentados pela agravada.*

2 - *A hipótese dos autos configura a ocorrência de preclusão, pois os atos processuais possuem tempo e lugar para serem praticados. O silêncio opera, na hipótese, concordância com os cálculos da executada(...).*

(TRF 2ª Região, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 141028, Desembargador Federal ANTONIO CRUZ NETO, DJU - Data::30/10/2006 - Página:377).

Vale dizer que a recorrente foi intimada a se manifestar a respeito dos últimos cálculos da Contadoria Judicial, em 09 de setembro de 2005 (fl. 340) e teve carga dos autos (fl. 341). E, apenas em 10 de maio de 2006, certificado o decurso de prazo sem manifestação da CEF e, após, proferida a r. sentença combatida, em 05 de junho de 2006. Ou seja, mesmo em face do dilatado prazo para impugnar os cálculos da contadoria que motivaram e fundaram a r. sentença guerreada, quedou-se inerte.

Cumprе explicitar no que concerne ao inconformismo quanto aos honorários advocatícios apurados pela Contadoria Judicial, questão igualmente preclusa, a apelante nas manifestações anteriores não levou ao conhecimento do r. Juízo "a quo" a sua irrisignação, que se revelou apenas em sede de apelação. Inclusive, na petição inicial destes embargos à execução, unicamente afirma que "...foi condenada em primeira e segunda Instâncias a efetuar a correção das contas de FGTS dos autores, acrescido de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação."

Ressalta-se também o fato de que parte da sustentação da apelante é a mesma trazida na impugnação de fls. 272/273, quando foi instada a se manifestar em relação aos cálculos precedentes do Contador Judicial.

Diante dessas circunstâncias ficam fragilizadas as alegações da recorrente no apelo, não tendo, pois, o condão de infirmar os cálculos da Contadoria Judicial e, por conseguinte, desconstituir a r. sentença recorrida.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento.

P. Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026925-24.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.026925-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : RYRAM SOCIEDADE DE HOTEIS LTDA
ADVOGADO : LUCIA HELENA MACHADO MAKHLOUF e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CHRISTIANE ROSA SANTOS SPINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO FERNANDES ROSA falecido
: DUARTE DE SOUZA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por RYRAM SOCIEDADE DE HOTEIS LTDA em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à arrematação e condenou a embargante ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da caus.

A r. sentença foi fundamentada que tendo em vista o desgaste natural do tempo, os bens móveis estão obsoletos, motivo pelo qual a arrematação correspondente a mais de 30% da avaliação não configurou preço vil.

Alega a apelante, em síntese, que os bens foram arrematados por preço vil, visto que foram arrematados por cerca de 30% do valor da avaliação.

Requer, assim, a reforma da sentença para que seja decretada a nulidade do "auto de penhora" e do "auto de

arrematação", vez que se encontram contrários à legislação, doutrina e jurisprudência predominante.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Os bens penhorados (colchões e cadeiras) somente foram arrematados em segundo leilão, realizado em 28/06/2002, por 30% do valor de avaliação, realizada em 28/08/98. A executada não impugnou as avaliações. Ocorre que os referidos bens se desvalorizam e se depreciam dia a dia, o que não ocorre quando a penhora recai sobre imóveis.

De tal sorte, apesar da arrematação ter correspondido a cerca de 30% (trinta por cento) da avaliação, não houve preço vil.

O preço vil é aquele que se diz irrisório, nos termos do art. 692 que dispõe:

"Art. 692. Não será aceito lance que, em segunda praça ou leilão, ofereça preço vil.

Parágrafo único. Será suspensa a arrematação logo que o produto da alienação dos bens bastar para o pagamento do credor".

Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. PREÇO VIL. BENS MÓVEIS. CARACTERÍSTICA. APELO DESPROVIDO. I - Verifica-se que a arrematação ocorreu em segundo leilão, oportunidade em que o lance pode ser inferior ao da avaliação, sendo vedado, porém, o preço vil. II - Todavia, embora o percentual seja um critério objetivo de avaliação do preço vil, há de se verificar a natureza dos bens arrematados e a época de sua penhora, de modo a considerar o seu valor de comércio e o desgaste natural com o tempo, ou, ainda, a desvalorização dos equipamentos ante o avanço tecnológico. III - Esses critérios foram bem sopesados pelo julgador, como se entrevê, de modo que o percentual de 30% (trinta por cento) de R\$292.680,00, isto é, o valor da arrematação não indica preço vil.

Portanto, apesar de não se discutir o valor da reavaliação dos bens, não há indicativos de que o percentual sobre a avaliação no caso, abaixo de 50% (cinquenta por cento), possa ser caracterizado preço vil. IV - Não há porquê inquirir de nulidade por parcialidade, contradição ou cerceamento de defesa a fixação de honorários ao vencido. Ela decorre da sucumbência (art. 20 do CPC), eis que o embargante movimentou a máquina judiciária e exigiu defesa do exequente, não sendo justificada a isenção da verba honorária. Considerando o valor atribuído aos embargos de arrematação (fl.20) em R\$ 87.805,00, veja-se que a verba honorária foi fixada em patamar inferior a 10% (dez por cento) do valor da causa, em percentual inferior ao do §3º do artigo 20 do CPC, não revelando, com isso, qualquer abuso. V - Apelação desprovida. Sentença mantida. (grifei). (AC 2002.61.82.000204-3, TRF3-2ª Turma, Rel. Juiz Alexandre Sormani, j. 09/02/2010, DJ 25/02/2010 pg. 152)

PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL - APRECIACÃO - ARREMATAÇÃO - PREÇO VIL - CONCEITO. 1. Remessa oficial apreciada em virtude de provimento ao recurso especial interposto pela União Federal. 2. A Lei 6.830/80 não dispõe sobre o preço vil, razão pela qual são aplicáveis as normas previstas no CPC. 3. Trata-se de conceito jurídico indeterminado, não prevendo a legislação parâmetros objetivos para a delimitação do valor a ser confrontado com o da avaliação, para que se caracterize a vileza. 4. Tem a jurisprudência, sobretudo do C. STJ, reconhecido como parâmetro objetivo da vileza a alienação em segundo leilão por lance inferior a 50% da avaliação. 5. Este parâmetro é relativo, porquanto no caso concreto devem ser levados em consideração fatores excepcionais que autorizam a alienação do bem por preço inferior à metade de sua avaliação, como, por exemplo, depreciação da coisa ou ser esta, no momento da alienação, de pouco interesse para o mercado. 6. Mantém-se a decisão de não condenar a embargada na verba honorária por ser vedada a reforma em prejuízo da União Federal em sede de apreciação da remessa oficial. (REO 90.03.017582-9, TRF3-6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 22/10/2009, DJ 07/12/2009 pg. 260, vu)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. PREÇO VIL. HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA. 1. Hipótese em que foram arrematados 50 (cinquenta) "modens", marca USROBOTICS, modelo WORLDPORT 1200, pelo preço de R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais). 2. Questiona a apelante o preço da arrematação, eis que os bens foram avaliados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), porém arrematados por apenas R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais). 3. A apelante não traz nenhum elemento jurídico capaz de refutar a bem lançada sentença, que afastou a tese do preço vil tendo em vista que os bens arrematados despertam pouco interesse comercial, visto que equipamentos/dispositivos para transmissão de informação ficam rapidamente ultrapassados e novos modelos surgem permanentemente. 4. Por tratar-se de equipamentos relacionados à informática, há que se levar em conta a sua depreciação, bem como a desvalorização devido ao avanço tecnológico que por vezes provoca a obsolescência dos equipamentos. 5. Para a configuração do preço vil tem-se de analisar o valor da arrematação em confronto com o valor do bem avaliado, respeitando os ditames previstos no art. 620, CPC, mas levando-se em consideração também as circunstâncias particulares de cada caso. 6. Apelação improvida. (grifei). (AC 2006.61.82.051508-8, TRF3-3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 16/10/2008, DJ 04/11/2008, vu)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. 2º LEILÃO. BENS MÓVEIS. COMPUTADOR E IMPRESSORA. DESVALORIZAÇÃO. PREÇO VIL. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. I - O conceito de preço vil nos dá a ideia de irrisório, ínfimo, abaixo do valor de mercado e do bem penhorado e que não cobre parte razoável do crédito exequendo, ficando ao prudente arbítrio do Julgador a sua caracterização ou fixação, já que a legislação não prevê nenhuma definição ou critério. II - No caso vertente, os bens móveis são equipamentos de informática de fácil desvalorização (computador e impressora), os quais foram arrematados em 1997 por R\$ 1.650,00, correspondendo a mais ou menos 30% da avaliação (R\$5.410,00). III - Portanto, o valor obtido com a arrematação de tais bens não é vil na hipótese, visto que razoável e compatível com a sua natureza, levando-se também em conta o tempo decorrido, o desgaste natural e a depreciação dos mesmos com o avanço tecnológico. Precedentes. IV - Os honorários advocatícios devem incidir sobre valor correspondente ao benefício econômico buscado na ação. Sendo este reduzido, impõe-se a sua fixação em quantia que corresponda aos critérios legais (CPC, art. 20, §4º). V - Apelação da embargante parcialmente provida. (AC 200003990266811 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B - JUIZ CONVOCADO NELSON PORFÍRIO - DJF3 CJI DATA:18/01/2011 PÁGINA: 68)

Com tais considerações, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

P. I.

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

São Paulo, 18 de junho de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026926-09.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.026926-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LOCASET LOCADORA DE APARELHOS LTDA
ADVOGADO : LUCIA HELENA MACHADO MAKHLOUF e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : RYRAM SOCIEDADE DE HOTEIS LTDA
No. ORIG. : 00269260920024036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LOCASET LOCADORA DE APARELHOS LTDA em face da sentença que julgou extinto sem análise do mérito os embargos de terceiro ajuizados com o objetivo de cancelar a constrição judicial que recaí sobre bens que alega lhe pertencer, ao fundamento de que teria alugado os bens por meio de contrato de locação, a partir de 01/08/1997.

O fundamento da r. sentença foi o de que o contrato particular de locação de bens não foi datado, embora conste nele a data do início da vigência como 01/08/1997 e que trata do aluguel de 41 televisores da Marca SEMP, de 16 polegadas, enquanto os televisores penhorados tinham 18 polegadas. Honorários advocatícios em 10% do valor da causa.

A embargante apelou, sustentando que a Semp, atual Semp Toshiba não fabricava televisores de 18 polegadas, juntando cópia de mensagem de e-mail trocado com a empresa, no qual consta a confirmação dessa afirmação,

sustentando, no mais, que houve cerceamento de defesa, ante o indeferimento de prova testemunhal. Requer, assim, a reforma da sentença para que seja decretada a nulidade do "auto de penhora" e do "auto de arrematação".

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

O recurso é manifestamente improcedente.

A embargante sustenta que houve erro do Oficial de Justiça relativamente às polegadas dos televisores e estriba as suas afirmações com cópia de mensagem de e-mail trocado com a empresa, no qual consta a confirmação dessa afirmação.

Não é possível aceitar tal documento, juntado apenas em sede de apelação.

Primeiro, porque descabe juntar com a apelação documentos que não sejam novos ou relativos a fatos novos supervenientes. Inteligência do art. 397 do CPC. Não bastasse isso, o referido documento é cópia de um e-mail trocado com a empresa, não é prova submetida a contraditório.

Ademais, o auto de avaliação e penhora não foi contestado pela apelante antes do recurso.

Não bastasse isso, o contrato de locação, sem data, menciona que a locação dos televisores teria início em agosto/97, mas há outros documentos demonstrando o envio dos televisores apenas em março de 1998.

Não há notas fiscais de compra dos televisores, ou seja, a prova não é suficiente acerca da propriedade do bem, mesmo porque a transferência de bens móveis ocorre com a tradição

Pelo contrário, os televisores foram encontrados na empresa, em sua posse.

Assim, cumpre observar que é assegurado ao terceiro prejudicado pelo esbulho judicial a interposição dos embargos de terceiro, nos termos do art. 1046, do Código de Processo Civil.

É encargo do embargante trazer as provas em juízo para desconstituir a referida penhora dos bens encontrados no estabelecimento da empresa executada, cumprindo assim o previsto no art. 1050, do CPC.

Nesse sentido, assim firmou-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BENS NA POSSE DO EXECUTADO. 1. Efetuada a penhora de bens no estabelecimento do executado e constando dos autos a certidão do oficial de justiça nesse sentido, não colhem os embargos de terceiros, fundamentados na afirmação de constrição de bens não pertencentes ao executado. 2. A nota fiscal de venda dos bens constriados ao terceiro embargante não elide a presunção de ser de propriedade do executado os bens, dada a transitoriedade de que pode gozar a propriedade de um bem móvel, que se transfere por mera tradição."

(AC 9501197638, Relator Eustáquio Silveira, TRF1, 4ª Turma, Fonte DJU, Data: 18/12/97, Página: 111106)"

"EMBARGOS DE TERCEIRO - NOTA FISCAL DE VENDA DE BEM MÓVEL NÃO ELIDE A PRESUNÇÃO DE PROPRIEDADE A FAVOR DE QUEM TEM A POSSE. 1. Presume-se a propriedade de bem móvel em favor de quem tem a posse. 2. A apresentação de nota fiscal não é prova bastante a elidir a presunção de propriedade de um bem móvel, tendo em vista sua transitoriedade, já que, depois de adquirido, o bem pode ser alienado a qualquer tempo, bastando a mera tradição. 3. Recurso provido. Invertidos os ônus da sucumbência."

(AC 200103990301426, Relator Paulo Barata, TRF2, 3ª Turma Especializada, Fonte DJU, Data: 19/09/2007, Página: 191)"

A esse respeito, esta E. Corte se manifestou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA NÃO APERFEIÇOADA. BENS MÓVEIS. PRESUNÇÃO DE PROPRIEDADE. IMPENHORABILIDADE. LEI N.º 8.009/90. CUSTAS. 1. Ainda que não aperfeiçoada a penhora em razão da falta de nomeação de depositário (Código de Processo Civil, art. 664), cabem os embargos de terceiro, viáveis mesmo em caso de mera turbação da posse (Código de Processo Civil, art. 1.046). 2. O domínio dos bens móveis transmite-se pela tradição, presumindo-se que pertençam ao dono do imóvel que nele reside. 3. Não se tratando de bens suntuosos, são impenhoráveis, em execução fiscal, os móveis que guarnecem a residência, como o fogão, o aparelho televisor, a geladeira, a lavadora e a secadora de roupas, o sofá, a mesa e o balcão para sala de jantar e as camas. 4. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, como pessoa jurídica de direito público, goza de isenção de custas processuais, mas se restar vencido deve ressarcir as que foram adiantadas por seu ex adverso. 5. Apelação provida em parte."

(AC 200103990301426, TRF3, Relator Nelson dos Santos, 2ª Turma, Fonte DJU, Data: 09/03/2007, Página: 407)"

Com tais considerações, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

P. I.

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003937-27.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003937-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 54/55
INTERESSADO : LUIZ CARLOS CORREA e outros
: LUIZ FRANCISCO BOTOLAZZI
: MARCIO JOSE VALERIO
: MARIA CARILLO
: MARIA DE LA CONCEPCION LAZARO LAZARO RAMOS
ADVOGADO : JOSE LUIZ PIRES DE CAMARGO e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de novos Embargos de Declaração opostos às fls. 62/63 pela Caixa Econômica Federal-CEF, em face do v. acórdão de fls. 54/55 proferido pela Egrégia Turma do PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO que, por unanimidade, rejeitou anteriores embargos de declaração de fls. 49/50.

Os embargos de declaração estão fundados no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal e Súmula nº 98 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Alega-se a omissão no r. julgado embargado, vez que não analisou a fundamentação da apelação.

Como é cediço, os embargos de declaração não podem ser admitidos quando a parte apenas repisa seus argumentos anteriores, em especial porque o julgador não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos.

Destarte, não conheço dos embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal-CEF, uma vez que mera reiteração daqueles outrora opostos às fls. 49/50, aos quais foram rejeitados pelo v. acórdão de fls. 54/55.

Ante o exposto, por incabível, nego seguimento aos embargos de declaração, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007274-24.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007274-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
APELADO : HITOSHI MARIO SAITO e outro
ADVOGADO : ANDRE KOSHIRO SAITO
: JULIANA ROBERTA SAITO
APELADO : MARGARIDA SHIZUE HANYU SAITO
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A

DESPACHO

Fls. 680/681: defiro se em termos.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036242-64.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.036242-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : ANTONIA DE SOUZA e outros
: AUDALIO RIBEIRO ALENCAR
: FRANCISCO APARECIDO DE SOUZA
: GERSON NEVES DO NASCIMENTO
: JOSE AMARO DE OLIVEIRA
: JOSE CARLOS FRANCO
: JOSE MILTON DE JESUS
: LUIZ DA SILVA
: MANUEL ROSA DE OLIVEIRA
: ORIEL SOARES BARBALHO
ADVOGADO : PAULO CESAR ALFERES ROMERO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal, em face de sentença que indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 739, inciso II, do Código de Processo Civil, condenando a embargante em custas e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A apelante aduz, em resumo, que a Emenda Constitucional nº32 conferiu plena validade e eficácia à Medida Provisória nº. 2180-35, que inseriu o parágrafo único ao artigo 741 do Código de Processo Civil. Sustenta a possibilidade de discussão da constitucionalidade do título pela via dos embargos (a coisa julgada inconstitucional).

Assevera, portanto, inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal, sustentando contrariedade à posição externada pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE nº. 226.855-RS.

Sem contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil estabelece que se considera inexigível o título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.

Nas ações em que se objetiva o reconhecimento do direito às diferenças de correção monetária decorrentes da aplicação dos índices do IPC sobre os saldos das contas do FGTS - caso dos autos - o Supremo Tribunal Federal tem decidido, em sede de Recurso Extraordinário, que não existe direito adquirido aos percentuais referentes aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91.

Assentou, no RE nº 226.855/RS, relator o Ministro Moreira Alves, tratar-se de questão de direito intertemporal, aplicando ao caso uma norma constitucional (artigo 5º, inciso XXXVI).

Verifica-se, portanto, que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo nem interpretação tida por incompatível com a Constituição Federal capaz de ensejar a aplicação do parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, como pretende a apelante.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL DA CEF. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCLUSÃO DE ÍNDICES CONSTANTES DO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 741, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. INAPLICABILIDADE. RECURSO DOS PARTICULARES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RELATIVOS AO PROCESSO DE CONHECIMENTO. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. Cuida-se de embargos à execução apresentados pela CEF, sustentando, com base no parágrafo único do art. 741 do CPC, a inexigibilidade de parte do direito concedido no título judicial exequendo, uma vez que este incluiu, nas contas vinculadas do FGTS, índices de correção monetária considerados indevidos pelo STF quando do julgamento do RE 226.855/RS. Os percentuais que a recorrente alega indevidos são os referentes a junho/87, maio/90 e fevereiro/91. Na via especial, requer o reconhecimento da inexigibilidade do título executivo referentemente aos índices mencionados.

2. O art. 741, II, parágrafo único, do CPC só incide quando o decisum se funda em lei ou ato normativo tidos como inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Bem assim quando os interpreta ou os aplica de modo incompatível com a Carta Magna.

3. O fato de o STF ter decidido, em situação concreta, inexistir direito adquirido aos percentuais dos Planos Bresser, Collor I e II não conduz ao entendimento de que o art. 741, parágrafo único, do CPC tenha o condão de desconstituir os títulos judiciais que reconheceram como devidos os referidos índices de correção monetária. Essa hipótese não se amolda àquela prevista pela norma em questão, visto não se fundar a decisão exequenda em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo STF, tampouco emprestar-lhes interpretação incompatível com a Carta Magna.

4. Trata-se de norma de caráter excepcional, pelo que se deve restringir a sua incidência, apenas, às hipóteses expressamente nela previstas.

5. O inconformismo dos particulares não merece prosperar. Aplica-se, ao caso, a MP 2.164-40. Não são devidos honorários em litígio referentes ao FGTS.

6. Recursos especiais improvidos."

(STJ, REsp nº 827.079/SC, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, DJU 16/10/2006, p. 311)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS DO DEVEDOR. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. O parágrafo único do artigo 741 do CPC não se aplica quando o título executivo judicial estiver em desconformidade com aresto do Pretório Excelso que reconheceu, sem declarar a inconstitucionalidade de norma, tão-só a inexistência de direito adquirido a determinados índices de correção monetária.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp nº 823.607/SP, Segunda Turma, relator Ministro Castro Meira, DJU 29/09/2006, p. 253)

Em *novel* decisão o C. Superior Tribunal de Justiça apreciando RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, Relator Ministro Castro Meira, pacificou o entendimento no sentido de ser inaplicável o parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil em casos tais:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE

INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. EXCLUSÃO DOS VALORES REFERENTES A CONTAS DE NÃO-OPTANTES. ARESTO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (a) aplicaram norma declarada inconstitucional; (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.

2. Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante: (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (b) interpretação conforme a Constituição.

3. Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que: (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado; (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade; (c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável; e (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

5. "À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Documentó: 11753547 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 02/09/2010 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.05).

6. A alegação de que algumas contas do FGTS possuem natureza não-optante, de modo que os saldos ali existentes pertencem aos empregadores e não aos empregados e, também, de que a opção deu-se de forma obrigatória somente com o advento da nova Constituição, sendo necessária a separação do saldo referente à parte optante (após 05.10.88) do referente à parte não-optante (antes de 05.10.88) para a elaboração de cálculos devidos, foi decidida pelo acórdão de origem com embasamento constitucional e também com fundamento em matéria fática, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.)".

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.619 - PE (2010/0068398-9) RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA, DJ 02/09/2010).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009834-18.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.009834-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : HELIO PADIM GREGO e outros
: JAIRO BARBOSA
: JESUS CARLOS SIMPLICIO
: JOAO APARECIDO HAYANO
: JOAO DA LUZ FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA ZULIANI FIGUEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ESTEVES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Helio Padim Grego e Outros em face da sentença que acolheu parcialmente (ou julgou parcialmente procedentes) os embargos à execução opostos pela embargante Caixa Econômica Federal-CEF, homologando as transações efetuadas entre os embargados HÉLIO PADIM GREGO, JAIRO BARBOSA, JESUS CARLOS SIMPLÍCIO, JOÃO APARECIDO HAYANO e JOÃO DA LUZ FERREIRA DOS SANTOS, extinguindo o processo com fulcro no artigo 269, incisos I e III, do Código do Processo Civil.

Os recorrentes se insurgem quanto à homologação do documento de fl. 09 ao entendimento de que não restou comprovada a sua adesão aos termos da LC 110/2001, vez que a CEF não carrou aos autos os respectivos termos de adesão. Pugnam pela improcedência dos embargos à execução e a condenação da recorrida para que efetue "o pagamento de acordo com a Lei 8.036/90 no montante apresentado às fls. 273 ap. (execução) e não de acordo com a Lei Complementar 110/01, onde exclui a condenação da r. decisão exequenda, no tocante a juros de mora e forma de pagamento parcelado."

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o Relatório.

Decido.

A r. sentença deve ser anulada de ofício.

Vislumbra-se do teor da impugnação ofertada às fls. 24/29 pelos embargados ora apelantes, que expressamente manifestaram inconformismo em torno de eventual homologação dos termos de adesão, bem como não formularam pedido de extinção da execução.

Nesse contexto, a r. sentença recorrida, inclusive, parte de motivação equivocada para homologar as transações ditas efetuadas entre os embargados e a CEF, pois estatuiu que **"...os embargados concordaram com a alegação da CEF, requerendo, então a extinção da execução em relação a eles** (fls. 24/29)." (g.n.)

No caso em apreço, inegável que as impugnações apresentadas nestes embargos à execução e nos autos principais (fl. 281), precipuamente aquelas em torno da necessidade da juntada dos termos de adesão, não foram em verdade apreciadas no r. Juízo "a quo", caracterizando, pois, cerceamento de defesa a homologação sumária das transações entre as partes, sendo evidente o prejuízo dos recorrentes.

Com tais considerações, anulo, de ofício, a sentença recorrida, determinando a remessa dos autos à Vara originária para que, vencidas as questões trazidas nas impugnações ofertadas pelos embargados, o Juízo de 1º grau profira nova decisão, restando prejudicada a apelação interposta.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009288-54.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.009288-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SILVIA CONTRUCCI GAMBINI
ADVOGADO : JOSE AMERICO HENRIQUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE AVARE SP
ADVOGADO : CELIA VITORIA DIAS DA SILVA SCUCUGLIA

DECISÃO

Vistos.

Silvia Contrucci Gambini, qualificada nos autos, ajuizou em 23 de setembro de 2003, ação ordinária contra a Caixa Econômica Federal-CEF e a Prefeitura Municipal de Avaré-SP, que objetiva reaver numerário de FGTS, *"desviado daquele estabelecimento bancário, vale dizer, reparação por dano..."*. Pleiteou, ainda, o pagamento das diferenças devidas na sua conta fundiária em razão dos "diversos planos econômicos", que deverão integrar a condenação.

Alega que é servidora da Prefeitura Municipal de Avaré, admitida em 26 de outubro de 1979, não tendo inicialmente optado pelo regime do FGTS, sendo que posteriormente passou ao regime estatutário e a partir da novel Constituição Federal todos os trabalhadores foram considerados optantes compulsórios. Afirma que antes da Constituição Federal de 1988, a empregadora, prefeitura local, recolhia pelos empregados não-optantes, contudo, terceiros contratados em meados de 1998 levantaram os depósitos.

A r. sentença de fls. 111/114, proferida em 07 de fevereiro de 2007, julgou improcedentes os pedidos da parte autora, sujeitando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, em favor das rés, *"meio-por-meio, para cada qual, com atualização monetária até o efetivo desembolso, consoante parágrafo 3º, do art. 20, CPC."*

Inconformada, a autora apela pugnando pela reforma da r. sentença e, na oportunidade, instruiu o recurso como os documentos de fls. 125/127.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

Decido.

A apelação não merece provimento.

Inicialmente, cabe delimitar os limites de apreciação do recurso, vez que não impugnada a r. sentença recorrida quanto ao pleito desacolhido de correção da conta fundiária em função dos planos econômicos invocados.

Da documentação carreada aos autos constata-se que a autora passou para o regime estatutário a partir de janeiro de 1995 (fl. 14) e optou pelo regime do FGTS em 11 de abril de 1996 (doc. fl. 60).

Para melhor compreensão da matéria discutida nestes autos trago à colação o teor da r. sentença recorrida:

"(...)

Como melhor se descortinará no exame em mérito a seguir, o envolvimento da Prefeitura Municipal de Avaré/SP nuclearmente se prende à afirmada ausência de numerário atinente à parte autora, enquanto não-optante: todavia e como adiante se observará em mérito, não demonstrou a CEF encontra-se dito numerário depositado, porém sem identificação de quando se deu tal depósito, fls. 72.

Logo, não havendo prova do termo inicial da pretendida dilação prescricional, consistente no momento da presença de tal dinheiro que exatamente combatida por tido por ausente, não há como se aquilatar da consumação do enfocado evento prescricional.

Não se desincumbindo, assim, de seu ônus, o argüidor Município de Avaré/SP, superado resta o tema.

Superada a preliminar de ilegitimidade da Prefeitura, pois que lhe irrogadas condutas em plano material a envolvê-la em elementar apuratório, o que suficiente à sua localização na lide, no pólo passivo.

Como se extrai dos autos, duas discussões distintas foram instauradas por meio desta ação, uma atinente ao afirmado não-recebimento de saldo de FGTS em tempo anterior ao de adoção do regime de trabalho estatutário, sucessivo ao celetismo, outro debate pertinente à não-individualização do saldo relativo a não-optante, com afirmação de indevida retirada a respeito.

Ora, relativamente ao primeiro debate, conduziu ao feito a CEF prova cristalina, cabal de que a própria parte autora, com sua firma a subscrever o procuratório, fls. 10, também deu recibo do saque identificado a fls. 62, referente ao período no qual optante e até antes da alteração do regime para estatutário.

Portanto, diante de insofismável evidência sobre o recebimento de tal verba, que afirmado incorrido, límpida a

improcedência da pretensão a respeito.

Ademais, insuficiente o afirmado na réplica da parte autora, face à clareza do teor contestatório da CEF, fls. 98, sustentando deseja saber qual teria sido o procurado a levantar dinheiro quando é a própria assinatura da parte demandante que repousa naquele recibo/levantamento, não impugnada como então oportunamente ônus da parte pretendente.

Por sua face, relativamente ao tema de valores relativos à condição de não-optante, também cristalina a resposta da CEF, acompanhada de evidência da individualização/disponibilização do montante concernente ao período de não-optante, fls. 64, assim esvaziando de conteúdo o debate a respeito, pois a se cingir o tema ao eixo das relações entre o pólo servidor público e a Administração, ao qual franqueia o E. OAB, por seu advogado, relação direta em peticionamento (ou seja, límpido repouse separado o valor aqui em específico litigado, o mais se prende a outra ordem de contexto, jungido ao ordenamento e aos contatos parte autora/Prefeitura).

Por fim, também sem sentido a discussão de incidência de correção sobre o saldo ausente à época de tais competências, como também evidenciado pela CEF.

Portanto, refutados se põem todos os demais ditames legais invocados em pólo vencido.

*Ante o exposto e considerando o mais que dos autos consta, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos deduzidos, desnecessário maior recolhimento de custas processuais, ante o que certificado a fls. 28, sujeitando-se a demandante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, em favor dos réus, meio-por-meio, para cada qual, com atualização monetária até o efetivo desembolso, consoante parágrafo 3º, do art. 20, CPC.*

(...)"

Coaduno do entendimento firmado pelo douto magistrado sentenciante, porquanto o documento de fl. 62, "COMPROVANTE DE PAGAMENTO DO FGTS", infirma a pretensão da autora, pois comprova que em, **12/06/1998**, efetuou o saque no valor de R\$ 2.589,30, ao invés de terceiro. E, ainda, no documento de fl. 63, "LANÇAMENTOS DE CONTA VINCULADA", estão consignados no histórico o "JAM" recolhido pela empresa (empregadora) no período de setembro/1994 até dezembro de 1994, cujos valores foram sacados em junho de 1998 pela apelante ao que consta dos autos.

E quanto aos depósitos do período "não-optante", verifica-se que até 14/04/2004, data da "CONSULTA CONTA VINCULADA" (doc. fl. 64), permaneceram à disposição da Prefeitura Municipal de Avaré, sendo que o montante do saldo incorporado então totalizava R\$ 1.564,72. Por isso, não se sustenta a alegação formulada na exordial de fls. 02/09:

*"(...) no caso a Prefeitura, recolhia pelos não optantes, antes de Outubro/88, integra seu patrimônio, tendo direito à restituição, com os acréscimos de juros e de correção monetária, **SE NÃO OCORRESSE A OPÇÃO RETROATIVA, TAL COMO PERMITE A LEI. NO CASO OCORREU, CONFORME DITO E COMPROVADO.***

Como a Prefeitura contasse, em seu quadro de funcionários, com empregados admitidos anteriormente a 04 de Outubro de 1988 e que não optaram pelo sistema fundiário, a Prefeitura contratou, em meados de 1998, cidadãos estranhos a seu quadro funcional, para obter a devolução do que lhe competia a título de recolhimento pelos não optantes.

Daí vem a desgraça.

Houve "ajuntamento de todos", a saber, optantes ou não, "levantaram" os depósitos, e os optantes, incluídos "nesse saco de gatos" ficaram sem seu dinheiro, vale dizer, a "ver navios".

Assinala-se a incongruência da argumentação trazida no apelo, na medida em que a recorrente diz que "recebeu os referidos R\$.2589,30 (dois mil, quinhentos e oitenta e nove reais e trinta centavos) em data de 12 de junho de 1998...".

Nesse âmbito, a apelante não logrou desconstituir a r. decisão guerreada, tecendo alegações genéricas e desprovidas de elementos probantes. Assevera-se que os documentos de fls. 126/127 que instruíram o recurso de apelação, não cumprem esse mister, pois dizem unicamente à "Relação de Salários de Contribuição Previdenciária".

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007013-78.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.007013-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JURANDYR FARIA JUNIOR
ADVOGADO : ELIAS DE PAIVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro

DESPACHO

Fls. 151/152 e 154/155: ciência ao apelante pelo prazo de 05 (cinco) dias. Após, tornem os autos conclusos.
Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0559227-88.1998.4.03.6182/SP

2004.03.99.023442-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : GIA GUIZZARDI IMOVEIS E ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CHRISTIANE ROSA SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.05.59227-8 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por GIA GUIZZARDI IMÓVEIS E ADMINISTRAÇÃO LTDA em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal diante do cancelamento da inscrição, com fundamento no art. 26 da Lei 6.830/80 (fls. 159). Posteriormente, a sentença de extinção foi mantida, porém alterada a sua fundamentação, qual seja, conforme o art. 269, I, c/c art. 618, I, ambos do CPC (fls. 193). Não houve condenação em honorários

A apelante aduz que são devidos os honorários advocatícios sobre o valor atualizado da certidão de dívida ativa irregularmente executada.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.
Decido.

Na hipótese, observa-se que, apesar de a extinção da execução fiscal ter ocorrido nos termos do art. 26 da Lei 6.830/80, e, posteriormente, com fundamento no art. 269, I c/c art. 618, I, do Código de Processo Civil, houve a distribuição da ação executiva antes mesmo do encerramento do procedimento administrativo.

Assim, reconhecida a indevida interposição da execução fiscal, os honorários advocatícios são legítimos até por força do princípio da causalidade, pois os honorários são cabíveis quando "a demandada teve que contratar

advogado para defender-se de ação mal proposta" (RT 824/389).

Destaque-se, igualmente, o teor da Súmula 519 do Supremo Tribunal Federal: "*Aplica-se aos executivos fiscais o princípio da sucumbência a que se refere o art. 64 do CPC (hoje atual art. 20 do CPC)*".

Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, o §4º do art. 20, do Código de Processo Civil, prescreve o seguinte:

"Art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."

Assim, nas causas de pequeno valor e com sucumbência da Fazenda Pública, como a presente, o arbitramento e o montante da verba honorária deve ser apurado de acordo com a apreciação equitativa do magistrado, conforme se depreende do dispositivo legal supra mencionado.

Neste sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça no seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

3. Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes da Corte Especial, da 1ª Seção e das Turmas.

4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ e, por analogia, da Súmula 389/STF.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."

(STJ, Resp nº 908558, 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 23-04-2008, pág. 01)

Logo, os honorários do presente caso devem ser fundamentados sopesando o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Assim, fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Com tais considerações e com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : LEONILDA DA CRUZ NUNES e outros
: JOSE PEREIRA DA COSTA FILHO
: SEBASTIAO VIEIRA DA COSTA
: ANTONIO CALIZIO GADELHA
: ANTONIO RUBIS SIMOCELLI
: JOSE MARIA BARBOSA
: FRANCISCO LOPES
: JOSE PINHEIRO DE SOUZA
: ENILZA CONSUELO DOS SANTOS
: MARIA FRANCINALDA DE ALENCAR PEREIRA
ADVOGADO : GERALDO NOGUEIRA TEIXEIRA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal, em face de sentença que julgou extinto o processo de embargos à execução, sem análise do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

A apelante aduz, em resumo, que a Emenda Constitucional nº32 conferiu plena validade e eficácia à Medida Provisória nº. 2180-35, que inseriu o parágrafo único ao artigo 741 do Código de Processo Civil. Sustenta a possibilidade de discussão da constitucionalidade do título pela via dos embargos (a coisa julgada inconstitucional).

Assevera, portanto, inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal, sustentando contrariedade à posição externada pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE nº. 226.855-RS.

Sem contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

Não conheço da apelação da Caixa Econômica Federal-CEF.

A r. sentença de fl. 19 que julgou extinto o processo sem resolução de mérito foi proferida no seguinte teor:

"Vistos, etc.

A presente ação foi distribuída por dependência ao autos de nº 98.0050014-6, que foi julgado extinto, ensejando a perda do objeto.

Assim, deixa de existir uma das condições da ação, que é o interesse de agir.

Diante do exposto, julgo extinto o processo, sem análise do mérito, e o faço com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos nº 98.0060014-6, em apenso, constata-se que às fls. 337/338, homologada por sentença a convenção entre os autores **"LEONILDA DA CRUZ NUNES, JOSE PEREIRA DA COSTA FILHO, SEBASTIÃO VIEIRA DA COSTA, ANTONIO CALIZIO GADELHA, ANTONIO RUBIS SIMOCELLI, FRANCISCO LOPES e ENILZA CONSUELO DOS SANTOS e a ré, ao que de conseqüente, julgo extinto o feito em relação a estes autores, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil."**

A r. sentença transitou em julgado em 23/05/2005 e, posteriormente, em 05 de julho de 2005, exarada a r. sentença de fl. 342 que julgou extinta a execução no termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, em relação aos autores **"José Maria Barbosa, José Pinheiro de Souza e Maria Francinalda Alencar Pereira Lima, diante da documentação acostada pela CEF às fls. 282/315."**

No caso, a manifestação mencionada na r. sentença diz aos créditos efetuados pela CEF quanto a esses autores.

Destarte, à evidência, que as razões do apelo da CEF relatadas anteriormente, não guardam consonância com a r. sentença recorrida de fl. 19, o que obsta o conhecimento do recurso.

O recurso com razões dissociadas da sentença não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.

*1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença.
2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."*

(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 14/09/2007, p. 429).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL

*1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.
2. Inocorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.*

3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, não conheço da apelação.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017816-67.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017816-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO e outro
APELADO : ROSANA DE OLIVEIRA NICOLAU SOUZA (= ou > de 65 anos) e outros
ADVOGADO : KELLY CRISTINA SALGARELLI e outro
CODINOME : ROSANA DE OLIVEIRA NICOLAU
APELADO : ROSELI ENGBRUCH
: ROSIMEIRE ABITANTE
ADVOGADO : KELLY CRISTINA SALGARELLI e outro
CODINOME : ROSEMEIRE ABITANTE
APELADO : RUBENS DE GODOI
: RUBENS VITORINO
ADVOGADO : KELLY CRISTINA SALGARELLI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF, em face de sentença que indeferiu os embargos à execução e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, condenando-a ao pagamento da verba honorária em favor dos autores, fixada em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, a ser rateada entre os mesmos.

A apelante aduz, em resumo, que a Emenda Constitucional nº32 conferiu plena validade e eficácia à Medida Provisória nº.2180-35, que inseriu o parágrafo único ao artigo 741 do Código de Processo Civil.

Assevera, portanto, inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal, sustentando contrariedade à posição externada pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE nº. 226.855-RS.

Diz ser indevido o pagamento dos honorários advocatícios, na forma do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90.

Com contrarrazões, nas quais inclusive é requerida a condenação da apelante nas penas da litigância de má-fé, subiram os autos a esta Corte.

Pedido de preferência no julgamento formulado às fls. 50/51.

É o Relatório.

DECIDO.

O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil estabelece que se considera inexigível o título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.

Nas ações em que se objetiva o reconhecimento do direito às diferenças de correção monetária decorrentes da aplicação dos índices do IPC sobre os saldos das contas do FGTS - caso dos autos - o Supremo Tribunal Federal tem decidido, em sede de Recurso Extraordinário, que não existe direito adquirido aos percentuais referentes aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91.

Assentou, no RE nº 226.855/RS, de relatoria do Ministro Moreira Alves, tratar-se de questão de direito intertemporal, aplicando ao caso uma norma constitucional (artigo 5º, inciso XXXVI).

Verifica-se, portanto, que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo nem interpretação tida por incompatível com a Constituição Federal capaz de ensejar a aplicação do parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, como pretende a apelante.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL DA CEF. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCLUSÃO DE ÍNDICES CONSTANTES DO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 741, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. INAPLICABILIDADE. RECURSO DOS PARTICULARES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RELATIVOS AO PROCESSO DE CONHECIMENTO. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. Cuida-se de embargos à execução apresentados pela CEF, sustentando, com base no parágrafo único do art. 741 do CPC, a inexigibilidade de parte do direito concedido no título judicial exequendo, uma vez que este incluiu, nas contas vinculadas do FGTS, índices de correção monetária considerados devidos pelo STF quando do julgamento do RE 226.855/RS. Os percentuais que a recorrente alega devidos são os referentes a junho/87, maio/90 e fevereiro/91. Na via especial, requer o reconhecimento da inexigibilidade do título executivo referentemente aos índices mencionados.

2. O art. 741, II, parágrafo único, do CPC só incide quando o decisum se funda em lei ou ato normativo tidos como inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Bem assim quando os interpreta ou os aplica de modo incompatível com a Carta Magna.

3. O fato de o STF ter decidido, em situação concreta, inexistir direito adquirido aos percentuais dos Planos Bresser, Collor I e II não conduz ao entendimento de que o art. 741, parágrafo único, do CPC tenha o condão de desconstituir os títulos judiciais que reconheceram como devidos os referidos índices de correção monetária. Essa hipótese não se amolda àquela prevista pela norma em questão, visto não se fundar a decisão exequenda em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo STF, tampouco emprestar-lhes interpretação incompatível com a Carta Magna.

4. Trata-se de norma de caráter excepcional, pelo que se deve restringir a sua incidência, apenas, às hipóteses expressamente nela previstas.

5. O inconformismo dos particulares não merece prosperar. Aplica-se, ao caso, a MP 2.164-40. Não são devidos honorários em litígio referentes ao FGTS.

6. Recursos especiais improvidos."

(STJ, REsp nº 827.079/SC, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, DJU 16/10/2006, p. 311)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS DO DEVEDOR. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. O parágrafo único do artigo 741 do CPC não se aplica quando o título executivo judicial estiver em

desconformidade com aresto do Pretório Excelso que reconheceu, sem declarar a inconstitucionalidade de norma, tão-só a inexistência de direito adquirido a determinados índices de correção monetária.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp nº 823.607/SP, Segunda Turma, relator Ministro Castro Meira, DJU 29/09/2006, p. 253)

Em novel decisão o C. Superior Tribunal de Justiça apreciando RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, Relator Ministro Castro Meira, pacificou o entendimento no sentido de ser inaplicável o parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil em casos tais:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. EXCLUSÃO DOS VALORES REFERENTES A CONTAS DE NÃO-OPTANTES. ARESTO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (a) aplicaram norma declarada inconstitucional; (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.

2. Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante: (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (b) interpretação conforme a Constituição.

3. Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que: (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado; (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade; (c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável; e (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

5. "À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Documento: 11753547 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 02/09/2010 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.05).

6. A alegação de que algumas contas do FGTS possuem natureza não-optante, de modo que os saldos ali existentes pertencem aos empregadores e não aos empregados e, também, de que a opção deu-se de forma obrigatória somente com o advento da nova Constituição, sendo necessária a separação do saldo referente à parte optante (após 05.10.88) do referente à parte não-optante (antes de 05.10.88) para a elaboração de cálculos devidos, foi decidida pelo acórdão de origem com embasamento constitucional e também com fundamento em matéria fática, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.)

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.619 - PE (2010/0068398-9) RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA, DJ 02/09/2010).

Consoante o disposto no artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzido no ordenamento jurídico pela Medida Provisória nº 2.164, a Caixa Econômica Federal-CEF, na qualidade de agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço -FGTS é isenta do pagamento da verba honorária nos processos instaurados entre o FGTS e os titulares das respectivas contas, incidindo a condenação ao adimplemento dos honorários advocatícios tão-somente nas ações ajuizadas antes da edição daquela medida provisória.

No entanto, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em 08 de setembro de 2010, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2736, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, para declarar, com efeitos *ex tunc*, a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida

Provisória nº 2.164, de 24 de agosto de 2001, na parte em que introduziu o artigo 29-C na Lei nº 8.036/90. De acordo com a decisão, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados.

A decisão se dera em controle abstrato de constitucionalidade e, portanto, tem efeitos *erga omnes*.

Por outro lado, não há razão para condenar a Caixa Econômica Federal por litigância de má-fé, vez que ausente qualquer das hipóteses previstas em lei:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. MULTA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ABUSO NÃO CONFIGURADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXEGESE E ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. HONORÁRIOS. ART. 29-C DA LEI 8.036/90, COM REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 2.164-40/01. AÇÕES AJUIZADAS APÓS 27.07.2001. APLICABILIDADE.

1. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356 do STF).

2. A condenação por litigância de má-fé pressupõe a ocorrência de alguma das hipóteses previstas em lei e configuradoras do dano processual, devendo ser aplicada apenas em caso de abuso. Precedentes: REsp 465.585/PA, 5ª T., Min. Félix Fischer, DJ de 25.11.2002; REsp 433.447/SP, 1ª T., Min. Garcia Vieira, DJ de 28.10.2002.

(...)"

(STJ, REsp nº 826.494/SP, Primeira Turma, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJU 30/06/2006, p. 186)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. EXCLUSÃO DE ÍNDICES CONSTANTES DO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 741, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. MP 2.180-35/2001. INAPLICABILIDADE. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. NÃO-CONFIGURADAS QUAISQUER DAS HIPÓTESES DO ART. 600 DO CPC. MULTA. EXCLUSÃO. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90 NÃO-PREQUESTIONADO. SÚMULA 282 E 356/STF.

(...)

4. Não configura hipótese de oposição maliciosa à execução (art. 600, inc. II, do CPC), o ajuizamento de embargos do devedor com amparo no art. 741, parágrafo único do CPC, suscitando matéria não-pacificada nos Tribunais Superiores. Exclusão da multa por ato atentatório à dignidade da justiça.

(...)"

(STJ, REsp nº 810.154/SP, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, DJU 02/05/2006, p. 268)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005490-69.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.005490-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : GABRIEL RICARDO SALIM NAME
ADVOGADO : MARCELO MULLER e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 27.05.2004 por GABRIEL RICARDO SALIM NAME em face da UNIÃO objetivando a reintegração ao cargo de Professor da Fundação Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR, com a declaração de nulidade da Portaria GR/1379/96 e todos os atos dela decorrentes, inclusive o Processo Administrativo Disciplinar nº 23112003639/9-56. Pleiteia, ainda, o reconhecimento da falsidade ideológica da Portaria nº 855/99 e, mesmo que se considere verdadeira, que se declare a prescrição da pretensão punitiva da Administração.

Para tanto, sustenta que: (a) a Portaria nº 855/99, do Sr. Ministro da Educação, é ato administrativo inexistente, além de ser documento ideologicamente falso, pois simula uma nova demissão do autor com a finalidade de tentar causar a perda do objeto do mandado de segurança nº 97.0318076-0, impetrado perante a 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto, porém o autor não ocupava o cargo desde a sua demissão, em 27.11.97; (b) a anulação da demissão por ato presidencial foi praticada com a finalidade de produzir a ilusão de que o autor era, quando da nova demissão, ocupante de cargo público, eis que não foi seguida do ato de reintegração; (c) ainda que considerada verdadeira, quando editada a Portaria objurgada, já havia transcorrido o prazo prescricional para a aplicação da penalidade; (d) todos os documentos utilizados pela Comissão nomeada pela Portaria GR/1397/96 para a elaboração de seu relatório final, com exceção das normas do Programa de Doutorado, são ideologicamente falsos, produzidos através de conluio entre os agentes do IME-USP e da UFSCAR, pois narram o desligamento do autor de um programa de Doutorado no qual ele não estava inscrito; (e) o relatório final do PAD é o produzido pela Comissão nomeada pela Portaria GR/342/93, que nunca foi anulado, tendo sido o relatório elaborado pela Portaria nº 1379/96 produzido por autoridade incompetente; (f) o autor sequer foi comunicado de seu desligamento do Programa de Doutorado da USP, violando-se o princípio da ampla defesa; (g) ao autor também não foi conferido o direito de defesa no Processo Administrativo Disciplinar, nem oral, nem escrita, através de seu patrono ou defensor "ad hoc"; (h) o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou, no julgamento dos mandados de segurança nº 6598/DF e 7474/DF, no sentido de que a autoria do ato demissório não é do Exmo. Sr. Ministro da Educação.

Contestação às fls. 878/915.

A UFSCAR atravessou petição pleiteando a intimação do autor para promover-lhe a citação (fls.1267/1273), mas o pedido foi indeferido (fl.1274).

Em seguida, a União pugnou pela reconsideração da decisão de fl. 1274, porém não foi atendida (fl. 1280).

Em 20.04.2005, o MM. Magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 1282/1289, **julgando parcialmente procedente o pedido** tão somente para declarar a nulidade da Portaria GR 855/99, expedida pelo Sr. Ministro de Estado da Educação, eis que baseada na Portaria nº 1379/96, já declarada nula por sentença nos autos do Mandado de Segurança nº 97.0318076-0. Sem condenação em honorários advocatícios, diante da sucumbência recíproca. Fundamentou a sua decisão na existência de coisa julgada quanto à anulação da Portaria GR 1379/96, eis que a sentença proferida no mandado de segurança nº 97.0318076-0 já teria apreciado o pedido, concedendo a segurança. Assim, considerou cabível apenas a análise da nulidade da Portaria nº 855/99, declarando-a, por entender que, fulminada a Portaria nº 1379/96, a nulidade da Portaria nº 855/99 seria "inafastável corolário lógico". Na fundamentação, considerou prejudicado o pedido de reintegração ao cargo de professor da UFSCAR, pois demandaria a presença da instituição de ensino no pólo passivo da demanda. Sem condenação em honorários diante da sucumbência recíproca.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O autor opôs embargos de declaração pleiteando a manifestação do MM. Juiz sobre as demais causas de pedir, aventadas em proemial e que poderiam ter conduzido à anulação da Portaria nº 855/99. Os embargos foram rejeitados ao fundamento de que os pontos indicados não foram apreciados por força do reconhecimento da coisa julgada, sendo certo que somente poderão ser objeto de novo julgamento em segunda instância.

Irresignado GABRIEL RICARDO SALIM NAME interpõe apelação pleiteando a reforma parcial da sentença para o fim de ser reintegrado ao cargo. Pugna pela concessão de tutela antecipada recursal. Defende que a UFSCAR é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda porque não se insere no conjunto de suas

atribuições legais competência para revogar, anular ou defender a Portaria nº 855/99. Verbera que, uma vez anulada a Portaria, a consequência que se impõe, por força do art. 28 da Lei nº 8.112/90, é a sua reintegração ao cargo, ato de competência da União. Continua argumentando que a sentença proferida no mandado de segurança, anulando a Portaria GR/1379/96, fez coisa julgada em relação a UFSCAR, ficando prejudicado o seu interesse em defender o PAD nos autos desta ação ordinária.

Contrarrazões às fls. 1413/1418.

Também inconformada, a UNIÃO interpôs apelação adesiva pleiteando, em preliminar, o reconhecimento da litispendência, argumentando que a pretensão ora deduzida já foi apreciada pelo Poder Judiciário, no julgamento do Mandado de Segurança nº 97.0318076-0, onde o impetrante arguiu incidente de falsidade visando a declaração que a Portaria nº 855/99 é documento ou publicação falsa. No mérito, defende a lisura do Processo Administrativo Disciplinar e do ato de demissão externado pela Portaria nº 855/99, do Sr. Ministro da Educação.

Contrarrazões às fls. 1437/1489, nas quais GABRIEL RICARDO SALIM NAME pugna pela apreciação de todas as causas de pedir relativas à nulidade do PAD expostas em sua peça proemial, bem como da prescrição da pretensão punitiva quando da expedição da Portaria nº 855/99. Pleiteia a imediata reintegração ao cargo.

Em 16.09.2011, determinei a suspensão do presente feito até a solução das exceções de suspeição argüidas pelo agravante nos autos do mandado de segurança nº 2000.03.99.075649-8 (fls. 1513).

Em 14.04.2012, quase sete anos após a prolação da sentença, o requerido protocolou longo arrazoado, acompanhado de documentos, defendendo a falsidade da Portaria nº 855/99, do Ministro de Estado da Educação e Cultura, argumentando que há indícios de que a assinatura do Exmo Ministro Paulo Renato Souza tenha sido falsificada. Sustentou, também, que teria havido simulação do encaminhamento ao MEC e retorno à UFSCAR, dos autos do PAD, que na verdade jamais teriam saído da referida universidade. Pugnou pela cessação da fê da portaria (fls. 1515/1550).

Por fim, encontra-se acostado às fls. 1605/1612, acórdão que negou provimento ao agravo regimental interposto em face de decisão monocrática que rejeitou liminarmente a exceção de suspeição argüida por GABRIEL RICARDO SALIM NAME, afirmando a imparcialidade deste Relator.

DECIDO.

Inicialmente, observo que o preparo do recurso é um dos requisitos extrínsecos de sua admissibilidade. O desatendimento no prazo e forma indicados na lei acarreta o não conhecimento do recurso.

De acordo com o artigo 511 do Código de Processo Civil, o recorrente, no ato de interposição do recurso deverá comprovar, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, *inclusive porte de remessa e retorno*, sob pena de **deserção**.

De outra parte, a Lei nº 9.289 de 4 de julho de 1996 veio a dispor sobre custas devidas à União, na Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus, que em seu artigo 2º dispõe:

"Art. 2º - O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial".

Nesse sentido, ainda, a Resolução nº 184/97 do Conselho da Justiça Federal, e as Resoluções nºs 148/97, 155/99, 169/00, 255/04, 278/07, 296/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região vieram normatizar o recolhimento de **custas** de preparo de recurso e do porte de remessa e retorno, no âmbito desta Terceira Região, ou seja, o recolhimento das custas deveria ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF) com código correto, na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, no Banco do Brasil.

No caso específico dos autos, o apelante, por ocasião da interposição do recurso de apelação, **não instruiu** o recurso com o comprovante do recolhimento do *porte de remessa e de retorno* dos autos, em que pese a ação ter

tramitado perante a 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto. Como se não bastasse, **recolheu custas recursais com indicação de código incorreto - 5775** (fl. 1405), quando deveria ter utilizado o código **5762**, referente às custas devidas à Justiça Federal de Primeiro Grau.

Diante da irregularidade, há de se reconhecer a **deserção**.

Em razão da subordinação do recurso adesivo ao principal, nos termos do art. 500, III, do Código de Processo Civil, deixo de conhecer do apelo adesivo interposto pela União.

Passo à análise do reexame necessário.

O MM. Magistrado *a quo* **julgou parcialmente procedente o pedido** tão somente para declarar a nulidade da Portaria GR 855/99, expedida pelo Sr. Ministro de Estado da Educação. Assim o fez por considerar que, sendo a portaria resultante do processo administrativo disciplinar já fulminado pela eiva da nulidade no bojo do mandado de segurança nº 97.0138076-0, a proclamação de sua nulidade seria "inafastável corolário lógico".

Destaco, inicialmente, que não há litispendência no que toca ao pedido de declaração de nulidade da Portaria nº 855/99.

Nos autos do mandado de segurança nº 97.0138076-0 o autor pleiteou a reintegração ao cargo de professor defendendo a nulidade da Portaria GR 1379/96. A União não integrou a lide e a questão da nulidade da Portaria nº 855/99 surgiu apenas após a prolação da sentença, quando já pendente o julgamento da apelação, através de incidente de falsidade. Ou seja, a nulidade da Portaria nº 855/99 não constitui a causa de pedir do *mandamus*.

Além disso, os mandados de segurança impetrados perante o Superior Tribunal de Justiça (MS 6598/DF e 7474/DF), em que pese ataquem a portaria cogitada, foram extintos sem apreciação do mérito e transitaram em julgado antes mesmo do ajuizamento da ação em apreço, consoante verifício em consulta à movimentação processual.

No entanto, o processo deve ser extinto sem apreciação do mérito. Explico.

Nos termos do art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil "*Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo*".

Nesta ação o autor pleiteia a reintegração ao cargo de professor, com a declaração de nulidade da Portaria nº 855/99 do Sr. Ministro de Estado da Educação, da Portaria nº 1379/96 e do processo administrativo disciplinar nº 23112003639/9-56.

A natureza da relação jurídica posta em desate reclamava que a Fundação Universidade Federal de São Carlos/UFSCAR, pessoa jurídica de direito público interno *distinta* da própria União, integrasse a lide na condição de litisconsorte passiva necessária. Sim, pois a decisão a ser proferida **produziria efeitos na esfera jurídica da instituição de ensino**, entidade universitária autônoma, de forma que se afigurava *imprescindível a sua citação*.

Com efeito, a declaração de nulidade da Portaria nº 588/99, do Sr. Ministro de Estado da Educação - pela qual o autor foi demitido do cargo de professor que ocupava perante a Universidade Federal de São Carlos - sem sombra de dúvida produz efeitos jurídicos na relação entre a instituição de ensino e seu professor, até porque os vencimentos dele são adimplidos pela UFSCAR.

Aliás, a Portaria vergastada integra o ato de demissão do autor, que se iniciou com a instauração de processo administrativo disciplinar pela UFSCAR, processo que inclusive *também é impugnado* nesta ação.

Desta forma, quando instado pelo MM. Magistrado *a quo* a se pronunciar sobre a intenção de litigar contra a Universidade Federal de São Carlos/UFSCAR, cabia ao apelante promover-lhe a citação. Porém, esclareceu que não pretendia incluí-la no pólo passivo (fls. 869/871).

Entretanto, tratando-se de litisconsórcio necessário não é dado ao autor "escolher" contra quem deseja litigar,

limitando o pólo passivo.

Em seguida, a UFSCAR protocolou petição defendendo a necessidade de integrar o pólo passivo da demanda, porém o Juiz *a quo* desacolheu a pretensão, por entender que cabe à parte escolher contra quem pretende litigar, bem como que a citação da UFSCAR implicaria em extinção do processo sem apreciação do mérito, por força da coisa julgada decorrente do julgamento do mandado de segurança nº 97.0318076-0 (fl. 1274).

Equívocou-se o MM. Magistrado, pois não há coisa julgada no mandado de segurança nº 97.0318076-0, que inclusive foi extinto sem apreciação do mérito por este Relator, no julgamento do recurso de apelação interposto pela UFSCAR, tendo em vista a *perda superveniente do interesse de agir*, decorrente da anulação da demissão do impetrante por despacho do Presidente da República.

Assim, tendo em vista que o autor, *instado a se manifestar*, não promoveu a citação de litisconsorte necessário, o processo deve ser extinto sem apreciação do mérito, por falta de pressuposto processual.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE FRAÇÃO IDEAL DE TERRENO E DE CONSTRUÇÃO POR ADMINISTRAÇÃO - VIOLAÇÃO AO ART. 46, IV, DO CPC - INEXISTÊNCIA - LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO - FALTA DE CITAÇÃO, MESMO APÓS DETERMINAÇÃO DO MAGISTRADO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - ART. 47, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - DISSÍDIO PRETORIANO NÃO COMPROVADO.

1 - Esta Corte de Uniformização Infraconstitucional tem decidido que, a teor do art. 255 e parágrafos do RISTJ, para comprovação e apreciação do dissídio jurisprudencial, devem ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais de tais julgados ou, ainda, citado repositório oficial de jurisprudência. In casu, o aresto paradigma não guarda similitude fática com o caso dos presentes autos.

2 - É indispensável a presença dos litisconsortes passivos, no caso sub judice, porquanto a solução da lide (rescisão contratual envolvendo um compromisso de compra e venda e um contrato de construção por administração) invade a esfera jurídica dos mesmos e a não citação de todos por parte do autor, mesmo após o magistrado tê-la ordenado, acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito. Inteligência do art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Outrossim, analisar, nesta seara, a responsabilidade de cada empresa na contratação realizada implica, necessariamente, em reexame do material fático-probatório apresentado nos autos, o que encontra óbice na Súmula nº 07 desta Corte. 3 - Recurso não conhecido. (RESP 199901147646, JORGE SCARTEZZINI, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:22/11/2004 PG:00345.)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ADMISSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO SEM PRÉVIA SUBSUNÇÃO A CONCURSO PÚBLICO - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS EM SITUAÇÃO ANÁLOGA À DA RECORRIDA - LITISCONSORTE NECESSÁRIO - ART. 47 PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC - CITAÇÃO DETERMINADA - DESCUMPRIMENTO - OMISSÃO DO RECORRENTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - PRECEDENTES - AGRAVO REGIMENTAL - SÚMULA 182/STJ.

1. É inadmissível o agravo regimental que não impugna, especificamente, os fundamentos da decisão agravada. Aplicação do disposto na Súmula 182 do STJ. Precedentes.

2. O art. 47 do Código de Processo Civil dispõe que há o litisconsórcio necessário quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes. Caso a parte não requeira a citação dos litisconsortes, deverá ser ordenada de ofício e, somente no caso de descumprimento do despacho, deve-se determinar a extinção do processo. Precedentes.

3. In casu, foi ordenada a intimação do autor para completar a inicial. Chamamento este que restou desconsiderado. Assim, quedando-se inerte a interessada, correta a extinção do processo. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200602611729, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:15/02/2008 PG:00084.)

Prejudicada a análise do pedido de fls. 1515/1550.

Pelo exposto, afasto a preliminar de litispendência e, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, **nego seguimento à apelação do autor e ao recurso adesivo e dou provimento ao reexame necessário para extinguir o processo sem apreciação do mérito nos termos do art. 267, IV, e art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil.**

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

Publique-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008847-51.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.008847-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA
APELADO : ADAUTO ALVES ARAUJO
ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF, em face de sentença que extinguiu o processo sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I, IV e VI, do Código de Processo Civil, deixando de condenar a embargante (CEF) nas custas judiciais, a teor do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela MP nº 2.180-35/2001. Sem condenação em verba honorária.

A apelante aduz, em resumo, que o r. Juízo "a quo" *"não apreciou o quanto alegado em referência ao Apelado LUIS CARLOS DE LIMA, haja vista ter extinguido os Embargos opostos, sem contudo verificar que para o Apelado supra a ação já encontrava-se extinta. (...) Outrossim, patente o equívoco do cartório que verificando a extinção da ação para LUIS CARLOS DE LIMA, deveria expedir mandado de citação nos termos do artigo 652 do CPC, somente quanto ao apurado em nome do Apelado ADAUTO ALVES ARAUJO."* Afinal, requer a procedência dos embargos *"para que seja declarado indevido os valores requeridos pelo Apelado LUIS CARLOS DE LIMA, face ao disposto na r. sentença de fls. 147, que julgou extinta a execução."*

O recurso da CEF foi recebido em seu efeito devolutivo (fl. 52).

Às fls. 54/83, trasladadas aos autos cópias dos autos principais,

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

A apelação não merece provimento.

Inicialmente, para melhor compreensão da matéria tratada nestes autos, cabe trazer à colação excertos da r. sentença recorrida:

"A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL propõe embargos à execução movida por ADAUTO ALVES ARAÚJO, alegando não serem devidos os expurgos inflacionários em relação a Luis Carlos de Lima, em virtude de adesão aos termos da lei Complementar nº 110/2001.

Devidamente intimado, a parte embargada argüiu inépcia da inicial, em virtude da ausência de pedido certo e determinado. No mérito, sustenta estarem corretos os seus cálculos.

Remetidos os autos à Contadoria Judicial, esta informou haver necessidade de complementação, pela embargante, dos valores devidos (fl. 14). Elaborou novos cálculos às fls. 14/20.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Em relação à Luis Carlos de Lima, a hipótese dos autos é de manifesta falta de interesse de agir e de inépcia da inicial, pois foi excluído da lide, conforme sentença de fl. 147, em razão de adesão ao termos da Lei Complementar nº 110/2001, tendo-lhe sido julgada extinta a execução.

Dessa forma, não há porque a embargante insurgir-se contra a conta apresentada anteriormente a este evento.
(...)

Entretanto, não é o que aqui se verifica.

Assim, inexistindo o óbice apontado, o interesse jurídico-processual de propor ação ou prosseguir com a lide, caracterizado pela utilidade e necessidade, não se afigura presente.
(...)

Disso tudo, conclui-se serem manifestas a desnecessidade e a inutilidade da prestação jurisdicional rogada nestes autos, configurando a carência da ação por falta de interesse de agir.

Quanto ao exequente Adauto Alves Araújo, a embargante nada alegou especificamente, limitando-se a mencionar que o demonstrativo de cálculo deve ser fundamentado em relação aos valores apontados.

Conquanto possam existir situações análogas, a parte autora não está desobrigada de narrar os fatos e fundamentos jurídicos que lhe são pertinentes. A demonstração dos fatos e dos fundamentos jurídicos constituem requisitos processuais essenciais à propositura da ação e ao desenvolvimento regular do processo.

*Demonstrados os fatos e o fundamento jurídico, a parte autora deve concluir pedindo duas providências: a primeira, uma **sentença** (pedido imediato); a segunda, uma **tutela específica ao seu bem jurídico** considerado violado ou ameaçado (pedido mediato).*

*In casu, a embargante não formulou pedido **certo e determinado** (art. 286 do CPC), pois não especificou os índices de correção monetária que, segundo entende, deveriam ser aplicados ao saldo da conta nem, ao menos, detalhou os meses nos quais se verificou a alegada lesão.*

*Outrossim, não se afigura a hipótese de formulação de pedido **determinável**, já que se trata de ação de cobrança. Não basta a alegação genérica de prejuízo; **os fatos geradores deste não de ser especificados para produzir a consequência pretendida.***

***Inapta a demanda**, como é o caso, o processo deve ser extinto na forma do art. 267, IV, do CPC, por ausência de pressupostos de **constituição e de desenvolvimento válido e regular** (demanda **apta**), mesmo após a impugnação*
(...)

Ademais, encontrando-se os autos em fase decisória, não é mais possível à embargante crescer, conforme preceitua o parágrafo único do artigo 264 do CPC.
(...)

*Assim, **EXTINGO** o presente feito, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, incisos I, IV e VI, do CPC.*
(...)"

Irreparável a r. sentença que decidiu pela extinção do feito sem resolução de mérito, porquanto patente a carência da ação por falta de interesse de agir.

Primeiramente, constata-se que a CEF propôs embargos à execução movida por "ADAUTO ALVES ARAÚJO", alegando excesso de execução visto que o exequente "LUIS CARLOS DE LIMA" aderiu aos termos da LC 110/2001 e a ação julgada extinta nos termos do artigo 794, inciso II, combinado com o artigo 795, ambos do Código de Processo Civil.

Consoante se observa da petição inicial destes embargos, os fatos e fundamentos jurídicos do pedido dizem unicamente ao exequente LUIS CARLOS DE LIMA, que foi excluído da lide de há muito.

Em consulta ao sistema de informação processual da Primeira Instância, verificou-se que a r. sentença que julgou extinta a execução no que concerne ao autor LUIZ CARLOS DE LIMA, em virtude do termo de adesão trazido aos autos principais, foi publicada no Diário Oficial, em 11 de junho de 2003, página 99. E, em 19 de setembro de 2003, determinada a sua exclusão daquele processado.

Assinala-se que a petição de oposição dos embargos foi protocolizada em 05 de julho de 2004 e a distribuição do processo por dependência aos autos principais de nº **1999.61.04.009748-9**, deu-se em 04 de agosto de 2004.

Denota-se a inequívoca confusão promovida pela CEF, vez que na exordial de fls. 02/04, "riscado" o nome do embargado LUIS CARLOS DE LIMA e subscrito por meio de caneta o nome de "ADAUTO ALVES ARAÚJO". Da mesma forma procedeu no tocante ao recurso de apelação, vez que trazia como embargado "LUIS CARLOS DE LIMA", depois riscado para se apor o nome de "ADAUTO ALVES ARAUJO".

Ressalta-se, outrossim, que os fundamentos de fato e de direito das razões recursais estão delimitados ao autor excluído da lide, LUIS CARLOS DE LIMA, embora suprimido o seu nome do recurso de apelação.

Para finalizar, a consulta ao sistema processual da instância "a quo" revelou que nos autos principais foi proferida sentença que julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, inciso I, c/c o artigo 795 do Código de Processo Civil, no que diz ao autor/exequente ADAUTO ALVES ARAUJO. A r. decisão extintiva foi publicada no Diário Eletrônico, em 28 de abril de 2008, e os autos estão com baixa definitiva desde o ano de 2009.

Conclui-se que a manutenção da r. sentença combatida é de rigor.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO

à apelação.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002932-06.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.002932-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TALITA CAR VIDOTTO e outro
APELADO : MARIO DEL BEL JUNIOR
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), devendo a execução prosseguir com a observância do cálculo da Contadoria Judicial.

A apelante sustenta o cabimento dos embargos em execução de obrigação de fazer e o cabimento e constitucionalidade dos embargos fundados no artigo 741, inciso II e parágrafo único do Código de Processo Civil.

Aduz que o C. Supremo Tribunal Federal decidiu ser indevidos quaisquer outros expurgos inflacionários que não os relativos à janeiro de 1989 e abril de 1990, portanto, é de se reconhecer a nulidade da execução do índice referente ao Plano Bresser (26,06% - junho/87).

Assevera que o artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dispõe que se considera também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Relatados. Decido.

Inicialmente, deixo de conhecer das questões pertinentes ao cabimento dos embargos, estranhas à sentença que julgou improcedentes os embargos à execução.

Na parte conhecida, o apelo não merece provimento.

O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil estabelece que se considera inexigível o título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.

Nas ações em que se objetiva o reconhecimento do direito às diferenças de correção monetária decorrentes da aplicação dos índices do IPC sobre os saldos das contas do FGTS - caso dos autos - o Supremo Tribunal Federal tem decidido, em sede de Recurso Extraordinário, que não existe direito adquirido aos percentuais referentes aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91.

Assentou, no RE nº 226.855/RS, de relatoria do Ministro Moreira Alves, tratar-se de questão de direito intertemporal, aplicando ao caso uma norma constitucional (artigo 5º, inciso XXXVI).

Verifica-se, portanto, que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo nem interpretação tida por incompatível com a Constituição Federal capaz de ensejar a aplicação do parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, como pretende a apelante.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL DA CEF. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCLUSÃO DE ÍNDICES CONSTANTES DO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 741, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. INAPLICABILIDADE. RECURSO DOS PARTICULARES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RELATIVOS AO PROCESSO DE CONHECIMENTO. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. *Cuida-se de embargos à execução apresentados pela CEF, sustentando, com base no parágrafo único do art. 741 do CPC, a inexigibilidade de parte do direito concedido no título judicial exequendo, uma vez que este incluiu, nas contas vinculadas do FGTS, índices de correção monetária considerados indevidos pelo STF quando do julgamento do RE 226.855/RS. Os percentuais que a recorrente alega indevidos são os referentes a junho/87, maio/90 e fevereiro/91. Na via especial, requer o reconhecimento da inexigibilidade do título executivo referentemente aos índices mencionados.*

2. *O art. 741, II, parágrafo único, do CPC só incide quando o decisum se funda em lei ou ato normativo tidos como inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Bem assim quando os interpreta ou os aplica de modo incompatível com a Carta Magna.*

3. *O fato de o STF ter decidido, em situação concreta, inexistir direito adquirido aos percentuais dos Planos Bresser, Collor I e II não conduz ao entendimento de que o art. 741, parágrafo único, do CPC tenha o condão de desconstituir os títulos judiciais que reconheceram como devidos os referidos índices de correção monetária. Essa hipótese não se amolda àquela prevista pela norma em questão, visto não se fundar a decisão exequenda em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo STF, tampouco emprestar-lhes interpretação incompatível com a Carta Magna.*

4. *Trata-se de norma de caráter excepcional, pelo que se deve restringir a sua incidência, apenas, às hipóteses expressamente nela previstas.*

5. *O inconformismo dos particulares não merece prosperar. Aplica-se, ao caso, a MP 2.164-40. Não são devidos honorários em litígio referentes ao FGTS.*

6. *Recursos especiais improvidos."*

(STJ, REsp nº 827.079/SC, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, DJU 16/10/2006, p. 311)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS DO DEVEDOR. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. *O parágrafo único do artigo 741 do CPC não se aplica quando o título executivo judicial estiver em desconformidade com aresto do Pretório Excelso que reconheceu, sem declarar a inconstitucionalidade de norma, tão-só a inexistência de direito adquirido a determinados índices de correção monetária.*

2. *Recurso especial improvido."*

(STJ, REsp nº 823.607/SP, Segunda Turma, relator Ministro Castro Meira, DJU 29/09/2006, p. 253)

Em novel decisão o C. Superior Tribunal de Justiça apreciando RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, Relator Ministro Castro Meira, pacificou o entendimento no sentido de ser inaplicável o parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil em casos tais:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. EXCLUSÃO DOS VALORES REFERENTES A CONTAS DE NÃO-OPTANTES. ARESTO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. *O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (a) aplicaram norma declarada inconstitucional; (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.*

2. *Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante: (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (b) interpretação conforme a Constituição.*

3. *Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que: (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado; (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade; (c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável; e (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.*

4. *Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.*

5. "À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Documentó: 11753547 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 02/09/2010 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.05).

6. A alegação de que algumas contas do FGTS possuem natureza não-optante, de modo que os saldos ali existentes pertencem aos empregadores e não aos empregados e, também, de que a opção deu-se de forma obrigatória somente com o advento da nova Constituição, sendo necessária a separação do saldo referente à parte optante (após 05.10.88) do referente à parte não-optante (antes de 05.10.88) para a elaboração de cálculos devidos, foi decidida pelo acórdão de origem com embasamento constitucional e também com fundamento em matéria fática, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.)".

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.619 - PE (2010/0068398-9) RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA, DJ 02/09/2010).

Com tais considerações, conheço parcialmente da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

P. Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003782-51.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.003782-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA DE PAIVA e outro
APELADO : ANTONIO CARLOS BAI RRADAS
ADVOGADO : RENATO ANDRE CALDEIRA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela embargante Caixa Econômica Federal-CEF e recurso adesivo interposto pelo embargado Antonio Carlos Bairradas, em face de sentença que acolheu em parte os embargos à execução, dando como correta a conta apresentada pela Contadoria Judicial, que apurou o valor de R\$ 1.832,70 (um mil, oitocentos e trinta e dois reais e setenta centavos), posicionado para 10/10/2005, inclusa a verba honorária.

A apelante sustenta a possibilidade de discussão da constitucionalidade do título judicial pela via dos embargos e, aduz, em resumo, que são inexigíveis os índices de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, pois contrários ao entendimento do C. Supremo Tribunal Federal (RE 226.855-RS).

Assevera que o artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dispõe que se considera também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou em interpretação tidas como incompatíveis com a Constituição Federal.

O embargado recorre adesivamente e, preliminarmente, argúi a carência de ação por falta de interesse processual,

a inadequação do procedimento escolhido e da coisa julgada. E, no mérito, alega a nulidade da sentença por ser "extra petita" e os equívocos dos cálculos da Contadoria Judicial. Pugna, caso não se entenda pela anulação da r. sentença ou não se acolha a preliminar suscitada, seja desconsiderado o cálculo apresentado na instância "a quo" para que se apresente nova conta, com base nos critérios próprios do FGTS.

Com contrarrazões do embargado, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

Os recursos da embargante e embargado não merecem provimento.

Os presentes embargos foram opostos pela CEF fundados na inexigibilidade do título judicial quanto aos planos Bresser (junho de 1987), Color I (maio de 90) e Collor (fevereiro de 1991), bem como no excesso de execução (art. 743, inciso I, CPC).

A matéria preliminar argüida pelo embargado no recurso adesivo, no caso em apreço, confunde-se com o mérito, que será apreciado a seguir.

A r. sentença combatida decidiu nos limites do pedido e, assim, não resta caracterizado o julgamento *extra petita* a impor a sua anulação.

Para corroborar o entendimento destaco o teor da r. decisão recorrida:

"Trata-se de embargos à execução de sentença prolatada nos autos do processo registrado sob o nº 97.1207887-6.

Alega a Embargante a inexigibilidade do título porque o Embargado está, indevidamente, executando crédito complementar referente aos planos de Junho de 1987, maio de 1990 e Fevereiro de 1991, já tendo recebido pelos Planos Verão (janeiro de 1989) e Collor I (abril de 1990).

Sustenta que "o v. Acórdão, título executivo judicial que embasa esta execução, ao determinar que são devidas as diferenças correspondentes aos percentuais dos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, alegando terem os autores direito adquirido é fruto de interpretação totalmente incompatível com a Constituição Federal" (fl. 07).

Alegando nada dever, pede a total procedência, com a condenação do Embargado no ônus da sucumbência.

Acompanham a inicial os documentos das fls. 09/10.

A parte embargada impugnou, suscitando preliminar de carência. No mérito pede a total improcedência, afirmando que a CEF pretende rediscutir o mérito da questão já decidida no feito principal (fls. 13/18).

Sobre a impugnação nada disse a Embargante (fls. 19/20).

A Contadoria Judicial emitiu seu parecer, após o que as partes se manifestaram (fls. 22/25, 28 e 32/35).

Convertido o julgamento em diligência, determinou-se nova remessa dos autos ao Contador do Juízo, que emitiu novo parecer, do qual discordaram as partes (fls. 36, 39/41, 46/47 e 48).

É o relatório.

DECIDO.

Conheço diretamente do pedido, visto que a questão de mérito é unicamente de direito, nos termos do artigo 330, I do Código de Processo Civil.

A preliminar suscitada confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

O título exequendo é líquido, certo e exigível. É de se ressaltar que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e v. acórdão, restando saber se a execução se coaduna com os limites do que restou decidido.

Trata-se de embargos à execução de ação em que buscou o Autor do feito principal, ora Embargado, a reposição de índices inflacionários em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS.

Pelo que se verifica do v. Acórdão, transitado em julgado, a CEF foi condenada ao pagamento, além dos expurgos inflacionários de janeiro de 1989 e abril de 1990, nos índices de 26,06%, 7,87% e 21,87%, referentes aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991; bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação (fl. 147 do feito principal).

Os valores referentes aos expurgos inflacionários de janeiro de 1989 e abril de 1990 já foram devidamente levantados nos autos principais, assim como a respectiva verba honorária, cingindo-se a discussão aos demais índices.

Sem razão a Embargante quando afirma que "o v. Acórdão, título executivo judicial que embasa esta execução, ao determinar que são devidas as diferenças correspondentes aos percentuais dos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, alegando terem os autores direito adquirido é fruto de interpretação totalmente incompatível com a Constituição Federal".

Pelo que se verifica do voto do Juiz Relator Souza Ribeiro, a questão relativa aos índices ora combatidos foi enfrentada em seu mérito, nada sendo dito sobre eventual direito adquirido (fls. 144/146 do feito principal).

Vale lembrar que, conforme recentemente vem decidindo o C. STJ, "O fato de o STF ter decidido, em situação concreta, inexistir direito adquirido aos percentuais dos Planos Bresser, Collor I e II, não conduz ao entendimento de que o art. 741, parágrafo único do CPC tem o condão de desconstituir os títulos judiciais que reconheceram como devidos os referidos índices de correção monetária. Essa hipótese não se amolda àquela

prevista pela norma em questão, visto não se fundar a decisão exequianda em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo STF, tampouco emprestar a eles interpretação incompatível com a Carta Magna. Trata-se de norma de caráter excepcional, pelo que se deve restringir a sua incidência, apenas, às hipóteses expressamente nela previstas." (STJ-Resp 717413-Primeira Turma, Data da decisão: 02/06/2005, DJ Data: 01/07/2005 Pág.: 427 - Relator José Delgado).

Não é possível agora, após transitado em julgado o v. Acórdão que pôs termo ao processo de conhecimento, em sede de Embargos, a CEF se insurgir contra índices deferidos naquele "decisum". Entendendo presentes os requisitos do art. 485 do CPC, poderia a Embargante ter-se valido da ação rescisória, não sendo os embargos à execução a via própria para impugnar anterior decisão já transitada em julgado, sobretudo de superior instância.

Por seu turno, não prospera a alegação do Embargado de que "o valor apresentado na execução, bem como sua forma de cálculo não foram objeto (sic) do pedido nos presentes embargos" (fl. 48, "a").

Concluindo o Juízo pela exigibilidade do título exequendo, a via é própria para se aferir o "quantum debeatur", o que foi feito pela Contadoria, nos exatos termos do julgado e utilizando os índices próprios do FGTS (fls. 40/41).

Ante o exposto, acolho em parte os embargos e tenho como correta a conta apresentada pela Contadoria Judicial, que apurou o valor de R\$ 1.832,70 (um mil, oitocentos e trinta e dois reais e setenta centavos), posicionado para 10/10/2005, como o efetivamente devido já inclusa a verba honorária.

Em face da sucumbência recíproca, os honorários serão compensados, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Levante-se a penhora, depositando-se o valor respectivo em conta própria em favor do Embargado, que poderá recebê-lo mediante a comprovação dos requisitos do artigo 20 da Lei nº 8.036/90, diretamente junto à uma das agências da Caixa Econômica Federal, e liberando-se a verba honorária em favor do causídico, restituindo-se à Embargante, eventual saldo remanescente.

(...)"

O fato de o MM. Juiz "a quo" ter determinado a remessa dos autos à Contadoria Judicial e acolhido os cálculos elaborados por esse setor, não implica necessariamente que a r. sentença está eivada de nulidade por ser *extra petita*.

Depreende-se da exordial de fls. 02/08 que a pretensão da embargante não está apenas respaldada na inexigibilidade do título judicial (art. 741, II, CPC), mas também no inciso I do artigo 743 do Código de Processo Civil, que disciplina:

"Art. 743. Há excesso de execução:

I - quando o credor pleiteia quantia superior à do título.

(...)"

Assim sendo, com permissivo no §3º do artigo 475-B do Código de Processo Civil, *"...Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequianda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*

Nesse contorno, fica igualmente fragilizada a sustentação do embargado quanto ao tipo de procedimento escolhido pelo autor, posto que consoante o inciso III do artigo 745 do Estatuto Processual Civil, nos embargos a parte executada poderá alegar o *"excesso de execução, ou cumulação indevida de execuções;"*.

Rememora-se que o pedido da embargante CEF, no que concerne à nulidade da execução pela inexigibilidade do título judicial, não foi acolhido na instância "a quo", ante o entendimento de que não cabe em sede de embargos atacar os índices deferidos no r. julgado exequendo.

O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil estabelece que se considera inexigível o título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.

Nas ações em que se objetiva o reconhecimento do direito às diferenças de correção monetária decorrentes da aplicação dos índices do IPC sobre os saldos das contas do FGTS - caso dos autos - o Supremo Tribunal Federal tem decidido, em sede de Recurso Extraordinário, que não existe direito adquirido aos percentuais referentes aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91.

Assentou, no RE nº. 226.855/RS, Relator o Ministro Moreira Alves, tratar-se de questão de direito intertemporal, aplicando ao caso uma norma constitucional (artigo 5º, inciso XXXVI).

Verifica-se, portanto, que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo nem interpretação tida por incompatível com a Constituição Federal capaz de ensejar a aplicação do parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, como pretende a apelante.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL DA CEF. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCLUSÃO DE ÍNDICES CONSTANTES DO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 741, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. INAPLICABILIDADE. RECURSO DOS PARTICULARES.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RELATIVOS AO PROCESSO DE CONHECIMENTO. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. *Cuida-se de embargos à execução apresentados pela CEF, sustentando, com base no parágrafo único do art. 741 do CPC, a inexigibilidade de parte do direito concedido no título judicial exequendo, uma vez que este incluiu, nas contas vinculadas do FGTS, índices de correção monetária considerados indevidos pelo STF quando do julgamento do RE 226.855/RS. Os percentuais que a recorrente alega indevidos são os referentes a junho/87, maio/90 e fevereiro/91. Na via especial, requer o reconhecimento da inexigibilidade do título executivo referentemente aos índices mencionados.*

2. *O art. 741, II, parágrafo único, do CPC só incide quando o decisum se funda em lei ou ato normativo tidos como inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Bem assim quando os interpreta ou os aplica de modo incompatível com a Carta Magna.*

3. *O fato de o STF ter decidido, em situação concreta, inexistir direito adquirido aos percentuais dos Planos Bresser, Collor I e II não conduz ao entendimento de que o art. 741, parágrafo único, do CPC tenha o condão de desconstituir os títulos judiciais que reconheceram como devidos os referidos índices de correção monetária. Essa hipótese não se amolda àquela prevista pela norma em questão, visto não se fundar a decisão exequenda em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo STF, tampouco emprestar-lhes interpretação incompatível com a Carta Magna.*

4. *Trata-se de norma de caráter excepcional, pelo que se deve restringir a sua incidência, apenas, às hipóteses expressamente nela previstas.*

5. *O inconformismo dos particulares não merece prosperar. Aplica-se, ao caso, a MP 2.164-40. Não são devidos honorários em litígio referentes ao FGTS.*

6. *Recursos especiais improvidos."*

(STJ, REsp nº 827.079/SC, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, DJU 16/10/2006, p. 311)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS DO DEVEDOR. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. *O parágrafo único do artigo 741 do CPC não se aplica quando o título executivo judicial estiver em desconformidade com aresto do Pretório Excelso que reconheceu, sem declarar a inconstitucionalidade de norma, tão-só a inexistência de direito adquirido a determinados índices de correção monetária.*

2. *Recurso especial improvido."*

(STJ, REsp nº 823.607/SP, Segunda Turma, relator Ministro Castro Meira, DJU 29/09/2006, p. 253)

Em novel decisão o C. Superior Tribunal de Justiça apreciando RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, Relator Ministro Castro Meira, pacificou o entendimento no sentido de ser inaplicável o parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil em casos tais:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. EXCLUSÃO DOS VALORES REFERENTES A CONTAS DE NÃO-OPTANTES. ARESTO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. *O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (a) aplicaram norma declarada inconstitucional; (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.*

2. *Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante: (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (b) interpretação conforme a Constituição.*

3. *Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que: (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado; (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade; (c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável; e (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.*

4. *Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.*

5. *"À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados*

pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Documentó: 11753547 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 02/09/2010 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.05).

6. A alegação de que algumas contas do FGTS possuem natureza não-optante, de modo que os saldos ali existentes pertencem aos empregadores e não aos empregados e, também, de que a opção deu-se de forma obrigatória somente com o advento da nova Constituição, sendo necessária a separação do saldo referente à parte optante (após 05.10.88) do referente à parte não-optante (antes de 05.10.88) para a elaboração de cálculos devidos, foi decidida pelo acórdão de origem com embasamento constitucional e também com fundamento em matéria fática, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.)".

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.619 - PE (2010/0068398-9) RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA, DJ 02/09/2010).

(STJ, REsp nº 810.154/SP, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, DJU 02/05/2006, p. 268)

Relativamente aos cálculos da Contadoria Judicial, o embargado não logrou infirmá-los, tecendo alegações genéricas e desprovidas de elementos probantes.

Os cálculos devem observar os parâmetros da coisa julgada, que não se verificou nas contas apresentadas pela parte embargada.

Como bem asseverou a expert judicial no primeiro parecer de fl. 22:

"(...)

1. O Embargado apresentou a conta de fls. 235/247 dos autos principais, no valor total de **R\$ 2.934,16 (2.667,42+266,74) em 10/10/2003, a qual:**

a) Corrigiu monetariamente pelo critério previsto para o FGTS, sendo que o v. acórdão determinou a aplicação do Provimento 24/1997-COGE;

b) Utilizou-se do saldo de \$ 402,55 para apurar a diferença de 01/1989, sendo que o documento de fl. 209 consigna o valor de \$ 0,39. Não houve apresentação do extrato do período;

c) o valor dos juros de mora sobre R\$ 1.980,98 é R\$ 683,44 e não 686,44.

"(...)"

Importa destacar que os autos tornaram à Contadoria Judicial para apuração dos valores devidos em relação aos índices de junho/87, maio/90 e fevereiro/90. Destarte, o Contador Judicial apresentou a conta no montante total de R\$ 1.832,70 (fls. 39/41).

O parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Nesse sentido, transcrevo julgado da Primeira Turma deste Tribunal:

"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. LAUDO DA CONTADORIA JUDICIAL ATESTANDO CORREÇÃO DOS CÁLCULOS DA CEF. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A contadoria judicial prestou informações no sentido de que os cálculos apresentados pela parte autora estavam em discordância com a decisão exequenda e que, por outro lado, os depósitos realizados pela Caixa Econômica Federal na conta fundiária dos exequentes foram feitos em montante superior ao devido.

2. Sob o manto do princípio do livre convencimento motivado, assim como o MM. Juízo a quo, entendo que a contadoria judicial é órgão auxiliar do Juízo e detentor de fé-pública, razão pela qual reputo correto o parecer e os cálculos por ela apresentados.

3. Não procede a alegação formulada pelos apelantes no sentido de que os juros de mora foram computados a partir do trânsito em julgado, tendo em vista que os cálculos apresentados pela contador ia judicial indicam claramente os juros moratórios a partir da citação, bem como que os juros moratórios devem ser aplicados na base de 1% (um por cento) ao mês, uma vez que a presente ação foi ajuizada e a decisão exequenda transitou em julgado na vigência do Código Civil de 1916, que fixava os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano.

4. Recurso não provido.

(AC 96.03.073444-6, 1ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, J. 09/02/2010, DJF3 CJI 24/02/2010, pág. 60).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da embargante e ao recurso adesivo do embargado.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007371-53.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.007371-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO
APELADO : TEREZA VICENCIA YOSHIOKA e outros
: ALFREDO CIPRIANO
: MARIA MANUELA MARGALHO FALCAO
: MANOEL CARLOS FALCAO
ADVOGADO : ADRIANA RUSCHI BONTEIN DA ROSA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF, em face de sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução, a teor do artigo 739, inciso II, do Código de Processo Civil, e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do mesmo diploma legal.

A apelante aduz, em resumo, que o C. Supremo Tribunal Federal, em 31 de agosto de 2000, ao julgar o RE nº. 226.855-RS decidiu ser indevido o pagamento relativo aos índices dos Planos Bresser (26,06%), Collor I (7,87%) e Collor II (21,87%), porque inexistente ofensa ao direito adquirido.

Assevera que o artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dispõe que se considera também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou em interpretação tidas como incompatíveis com a Constituição Federal.

Com contrarrazões, nas quais é inclusive requerida a condenação da apelante nas penas da litigância de má-fé, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação da embargante CEF, ante a ausência de interesse recursal, pois não houve a sua condenação em litigância de má-fé e em honorários advocatícios na r. sentença recorrida.

O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil estabelece que se considera inexigível o título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.

Nas ações em que se objetiva o reconhecimento do direito às diferenças de correção monetária decorrentes da aplicação dos índices do IPC sobre os saldos das contas do FGTS - caso dos autos - o Supremo Tribunal Federal tem decidido, em sede de Recurso Extraordinário, que não existe direito adquirido aos percentuais referentes aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91.

Assentou, no RE nº. 226.855/RS, Relator o Ministro Moreira Alves, tratar-se de questão de direito intertemporal, aplicando ao caso uma norma constitucional (artigo 5º, inciso XXXVI).

Verifica-se, portanto, que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo nem interpretação tida por incompatível com a Constituição Federal capaz de ensejar a aplicação do parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, como pretende a apelante.
Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL DA CEF. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCLUSÃO DE ÍNDICES CONSTANTES DO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 741, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. INAPLICABILIDADE. RECURSO DOS PARTICULARES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RELATIVOS AO PROCESSO DE CONHECIMENTO. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. *Cuida-se de embargos à execução apresentados pela CEF, sustentando, com base no parágrafo único do art. 741 do CPC, a inexigibilidade de parte do direito concedido no título judicial exequendo, uma vez que este incluiu, nas contas vinculadas do FGTS, índices de correção monetária considerados indevidos pelo STF quando do julgamento do RE 226.855/RS. Os percentuais que a recorrente alega indevidos são os referentes a junho/87, maio/90 e fevereiro/91. Na via especial, requer o reconhecimento da inexigibilidade do título executivo referentemente aos índices mencionados.*

2. *O art. 741, II, parágrafo único, do CPC só incide quando o decisum se funda em lei ou ato normativo tidos como inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Bem assim quando os interpreta ou os aplica de modo incompatível com a Carta Magna.*

3. *O fato de o STF ter decidido, em situação concreta, inexistir direito adquirido aos percentuais dos Planos Bresser, Collor I e II não conduz ao entendimento de que o art. 741, parágrafo único, do CPC tenha o condão de desconstituir os títulos judiciais que reconheceram como devidos os referidos índices de correção monetária. Essa hipótese não se amolda àquela prevista pela norma em questão, visto não se fundar a decisão exequiênda em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo STF, tampouco emprestar-lhes interpretação incompatível com a Carta Magna.*

4. *Trata-se de norma de caráter excepcional, pelo que se deve restringir a sua incidência, apenas, às hipóteses expressamente nela previstas.*

5. *O inconformismo dos particulares não merece prosperar. Aplica-se, ao caso, a MP 2.164-40. Não são devidos honorários em litígio referentes ao FGTS.*

6. *Recursos especiais improvidos."*

(STJ, REsp nº 827.079/SC, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, DJU 16/10/2006, p. 311)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS DO DEVEDOR. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. *O parágrafo único do artigo 741 do CPC não se aplica quando o título executivo judicial estiver em desconformidade com aresto do Pretório Excelso que reconheceu, sem declarar a inconstitucionalidade de norma, tão-só a inexistência de direito adquirido a determinados índices de correção monetária.*

2. *Recurso especial improvido."*

(STJ, REsp nº 823.607/SP, Segunda Turma, relator Ministro Castro Meira, DJU 29/09/2006, p. 253)

Em novel decisão o C. Superior Tribunal de Justiça apreciando RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, Relator Ministro Castro Meira, pacificou o entendimento no sentido de ser inaplicável o parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil em casos tais:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. EXCLUSÃO DOS VALORES REFERENTES A CONTAS DE NÃO-OPTANTES. ARESTO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. *O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (a) aplicaram norma declarada inconstitucional; (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.*

2. *Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante: (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (b) interpretação conforme a Constituição.*

3. *Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que: (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado; (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade; (c) deixaram de aplicar*

dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável; e (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

5. "À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Documentó: 11753547 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 02/09/2010 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.05).

6. A alegação de que algumas contas do FGTS possuem natureza não-optante, de modo que os saldos ali existentes pertencem aos empregadores e não aos empregados e, também, de que a opção deu-se de forma obrigatória somente com o advento da nova Constituição, sendo necessária a separação do saldo referente à parte optante (após 05.10.88) do referente à parte não-optante (antes de 05.10.88) para a elaboração de cálculos devidos, foi decidida pelo acórdão de origem com embasamento constitucional e também com fundamento em matéria fática, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.)".

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.619 - PE (2010/0068398-9) RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA, DJ 02/09/2010).

Por outro lado, não há razão para condenar a Caixa Econômica Federal por litigância de má-fé, vez que ausente qualquer das hipóteses previstas em lei:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. MULTA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ABUSO NÃO CONFIGURADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXEGESE E ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. HONORÁRIOS. ART. 29-C DA LEI 8.036/90, COM REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 2.164-40/01. AÇÕES AJUIZADAS APÓS 27.07.2001. APLICABILIDADE.

1. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356 do STF).

2. A condenação por litigância de má-fé pressupõe a ocorrência de alguma das hipóteses previstas em lei e configuradoras do dano processual, devendo ser aplicada apenas em caso de abuso. Precedentes: REsp 465.585/PA, 5ª T., Min. Félix Fischer, DJ de 25.11.2002; REsp 433.447/SP, 1ª T., Min. Garcia Vieira, DJ de 28.10.2002.

(...)"

(STJ, REsp nº 826.494/SP, Primeira Turma, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJU 30/06/2006, p. 186)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. EXCLUSÃO DE ÍNDICES CONSTANTES DO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 741, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. MP 2.180-35/2001. INAPLICABILIDADE. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. NÃO-CONFIGURADAS QUAISQUER DAS HIPÓTESES DO ART. 600 DO CPC. MULTA. EXCLUSÃO. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90 NÃO-PREQUESTIONADO. SÚMULA 282 E 356/STF.

(...)

4. Não configura hipótese de oposição maliciosa à execução (art. 600, inc. II, do CPC), o ajuizamento de embargos do devedor com amparo no art. 741, parágrafo único do CPC, suscitando matéria não-pacificada nos Tribunais Superiores. Exclusão da multa por ato atentatório à dignidade da justiça.

(...)"

(STJ, REsp nº 810.154/SP, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, DJU 02/05/2006, p. 268)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, NEGO-LHE SEGUIMENTO.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000494-85.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000494-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JUVENAL VITORINO DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Juvenal Vitorino de Almeida em face de r. sentença de fls. 56/57, que tendo em vista a notícia de adesão da parte exequente às condições previstas na Lei Complementar nº 110/2001, antes da propositura da ação, deu por satisfeita a obrigação, julgando extinto o processo de execução nos termos do artigos 794, inciso I e 795 do Código de Processo Civil.

O apelante alega, em síntese, que a r. sentença recorrida padece de equívoco, pois a adesão assinada em 04/11/2002, compreendendo os Planos Verão e Collor I, diz apenas às contas inativas relativas à Companhia Siderúrgica Paulista e à Aços Anhanguera S/A, não comprovando a CEF, a correção relativa ao Plano Verão na conta fundiária do Sindicato dos Estivadores de Santos. Requer a reforma da r. decisão guerreada, *"anulando-a e, por consequência, prolatando-se decisão condenando a CEF a atualizar o saldo da conta fundiária de Juvenal Vitorino de Almeida, relativa ao Sindicato dos Estivadores de Santos, em janeiro de 1989, mediante a aplicação do percentual de 42,72%, relativo à correção monetária do Plano Verão, acrescido desse valor da correção monetária própria das contas fundiárias e juros de mora desde a citação..."*. O

O recurso foi instruído com os documentos de fls. 69/142.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Juntados aos autos o expediente e documentos de fls. 147/156 encaminhados pelo r. Juízo "a quo".

Em 17 de julho de 2012 (fl. 158), conclusos os autos a esta Relatoria nos termos do Ato nº 11-253-Pres, de 16 de julho de 2012.

É o breve relatório.

DECIDO.

A apelação merece provimento.

Em sede de execução de título judicial, a Caixa Econômica Federal, instada, acostou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada do exequente, nos quais informa a sua adesão aos termos da Lei Complementar nº 110/2001 e, outrossim, carrou aos autos o respectivo "Termo de Adesão-FGTS" (cópia), docs. fls. 47/54.

Ao depois, sobreveio a sentença extintiva (fl. 56):

*"A CEF, intimada a cumprir o julgado, trouxe a **notícia de adesão da parte exequente** às condições previstas na Lei Complementar n. 110/2001, antes da propositura da ação, conforme se constata às fls 47/54.*

A transação insere-se no âmbito da autonomia das vontades, com o objetivo de extinguir ou prevenir litígio, podendo repercutir na área processual. Na hipótese, visou à prevenção.

Assim, hígido o aludido acordo, satisfeita está a obrigação exigida nesta ação.

Ademais, em conformidade com o documento supracitado, houve saque realizado pela parte autora após o referido crédito, a materializar adesão aos termos da Lei Complementar nº 110/2001.

*Aliás, essa circunstância extintiva de direito, por **dever de lealdade** processual, deveria ter sido trazida à colação pela parte autora, inclusive.*

*Isso posto, satisfeita a obrigação, julgo **EXTINTO O PROCESSO**, nos termos dos artigos 794, I e 795 do CPC.*

(...)"

O artigo 635 do Código de Processo Civil assim dispõe:

"Art.635. Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação, dará por cumprida a obrigação; em caso contrário, decidirá a impugnação".

Da simples leitura do referido dispositivo extrai-se que o juiz conferirá às partes o prazo de 10 (dez) dias para se manifestarem sobre o cumprimento ou não da obrigação pelo devedor ou por terceiro (artigo 637 do CPC). Havendo impugnação, decidirá em 05 (cinco) dias e não a havendo, dará a obrigação por cumprida e satisfeita. A extinção da execução sem conceder ao exequente a oportunidade de se manifestar em relação à adesão noticiada pela CEF, mormente porque, alega a existência de outra conta vinculada a ser corrigida, consubstancia evidente cerceamento ao direito constitucional da ampla defesa, ensejando, portanto, a anulação da sentença.

Esta C. Corte já decidiu:

"FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUÊNCIA DO ADVOGADO. PREQUESTIONAMENTO.

(...) O julgamento da lide, sem propiciar aos autores a oportunidade de manifestarem-se (artigo 635 do CPC), consubstanciando-se em evidente cerceamento de defesa ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença (...)"

(AC 2000.03.99.034282-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 11.03.2008).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a r. sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que o exequente possa se manifestar a respeito da noticiada adesão aos termos da LC 110/2001 e documentos carreados pela executada, na forma da fundamentação.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003628-08.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.003628-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TALITA CAR VIDOTTO e outro
APELADO : BELMIRO DE SOUSA
ADVOGADO : JOSE FIORINI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos que opôs à execução por título judicial promovida por BELMIRO DE SOUSA, devendo prosseguir a execução com a prevalência do cálculo da Contadoria Judicial. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu patrono.

Alega a apelante, em síntese, que os valores apurados pela Contadoria Judicial são superiores aos apresentados por sua área técnica, além do que os extratos fundiários estão ilegíveis e, ainda, sustenta a impossibilidade de cumprir a obrigação a que foi condenada, eis que a parte autora não juntou todos os extratos analíticos necessários, caracterizando excesso de execução nos termos do art. 743, inciso IV do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O apelo não merece provimento.

A Lei n.º 8.036, de 11 de maio de 1990, que revogou a Lei n.º 7.839/1989, determina à CEF o papel de agente operador (art. 4.º) e estabelece como uma de suas atribuições a emissão de extratos individuais correspondentes às contas vinculadas:

"Art. 7º À Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador, cabe:

I - centralizar os recursos do FGTS, manter e controlar as contas vinculadas, e emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas e participar da rede arrecadadora dos recursos do FGTS (...)."

O mesmo diploma legal concede à Caixa Econômica Federal prazo dentro do qual deverá assumir o controle de todas as contas vinculadas:

"Art. 12. No prazo de um ano, a contar da promulgação desta lei, a Caixa Econômica Federal assumirá o controle de todas as contas vinculadas, nos termos do item I do art. 7º, passando os demais estabelecimentos bancários, findo esse prazo, à condição de agentes recebedores e pagadores do FGTS, mediante recebimento de tarifa, a ser fixada pelo Conselho Curador."

Por sua vez, o Decreto n.º 99.684, de 8 de novembro de 1990, que regulamenta a Lei n.º 8.036/1990, fixa, como prazo para a assunção do controle das contas vinculadas, 14.05.1991:

"Art. 21. Até o dia 14 de maio de 1991, a CEF assumirá o controle de todas as contas vinculadas, passando os demais estabelecimentos bancários, findo esse prazo, à condição de agentes recebedores e pagadores do FGTS, mediante recebimento de tarifa a ser fixada pelo Conselho Curador."

É de se concluir que no período anterior à migração, a responsabilidade pelo fornecimento de tais extratos era do banco depositário, sendo que, a partir da Lei n.º 8.036/1990, seja como órgão gestor, atribuição que antes da Lei n.º 7.839/1989 era exercida pelo BNH, seja como agente operador, a Caixa Econômica Federal passou a centralizar os recursos do FGTS e a controlar as contas vinculadas e, em contrapartida, foi determinada a obrigação de emitir regularmente os extratos das contas individuais vinculadas.

O próprio Decreto n.º 99.684/1990 estabelece que, no momento da centralização, os bancos depositários emitirão os extratos das contas vinculadas, que deverão conter o registro dos valores transferidos.

"Art. 24. Por ocasião da centralização na CEF, caberá ao banco depositário emitir o último extrato das contas vinculadas sob sua responsabilidade, que deverá conter, inclusive, o registro dos valores transferidos e a discriminação dos depósitos efetuados na vigência do último contrato de trabalho."

Assim, à Caixa Econômica Federal incumbe o ônus de apresentar os extratos em juízo, bem como de realizar o creditamento dos valores a que foi condenada por sentença transitada em julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador do FGTS, a apresentação dos extratos analíticos, pois tem a prerrogativa legal de exigi-los dos bancos depositários (artigo 7º da Lei n.º 8.036/90 e artigo 24 do Decreto n.º 99.684/90).

Ademais, independentemente do entendimento até aqui perfilhado, constata-se que apesar das dificuldades a Contadoria Judicial obteve êxito em apurar os valores e encontrar as diferenças devidas:

*"(...) Em tempo, cabe informar que realmente os extratos estão em péssimas condições, sendo que, neste ponto tem parcial razão a CEF, porém com muita dificuldade, s.m.j, **a contadoria conseguiu compor os valores e encontrar as diferenças devidas.**"(g.n.)*

Nesse contexto, infere-se também que foram juntados aos autos os extratos necessários à elaboração dos cálculos pela Contadoria Judicial, conforme se verifica dos documentos de fls. 35/43 (planilhas de cálculos e quadros comparativos).

No mais, a apelante alega que os valores apurados pelo Contador Judicial são superiores aos apresentados por sua área técnica. Contudo, não logrou ilidir o trabalho do *expert* judicial com elementos probantes, porquanto conforme se depreende de fls. 08/09, os responsáveis pela elaboração dos cálculos desse Setor afirmaram que não há como efetuar os cálculos referentes à progressividade de "forma contrária a essa explanada" em razão dos extratos analíticos incompletos e ilegíveis. Apresentaram os cálculos efetuados com os "extratos legíveis" de fls. 10/26. Entrementes, o *expert* judicial ilidiu essa asserção ao trazer em Juízo os cálculos completos.

O parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Nesse sentido, transcrevo julgado da Primeira Turma deste Tribunal:

"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. LAUDO DA CONTADORIA JUDICIAL ATESTANDO CORREÇÃO DOS CÁLCULOS DA CEF. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A contadoria judicial prestou informações no sentido de que os cálculos apresentados pela parte autora estavam em discordância com a decisão exequenda e que, por outro lado, os depósitos realizados pela Caixa Econômica Federal na conta fundiária dos exequentes foram feitos em montante superior ao devido.

2. Sob o manto do princípio do livre convencimento motivado, assim como o MM. Juízo a quo, entendo que a contadoria judicial é órgão auxiliar do Juízo e detentor de fé-pública, razão pela qual reputo correto o parecer e os cálculos por ela apresentados.

3. Não procede a alegação formulada pelos apelantes no sentido de que os juros de mora foram computados a partir do trânsito em julgado, tendo em vista que os cálculos apresentados pela contadoria judicial indicam claramente os juros moratórios a partir da citação, bem como que os juros moratórios devem ser aplicados na base de 1% (um por cento) ao mês, uma vez que a presente ação foi ajuizada e a decisão exequenda transitou em julgado na vigência do Código Civil de 1916, que fixava os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano.

4. Recurso não provido.

(AC 96.03.073444-6, 1ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, J. 09/02/2010, DJF3 CJI 24/02/2010, pág. 60).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P. Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003800-47.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.003800-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TALITA CAR VIDOTTO e outro
APELADO : IZIDORO INFORSATO espolio
ADVOGADO : JOSE FIORINI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, devendo a execução prosseguir com a observância do cálculo da Contadoria Judicial.

Alega a apelante, em síntese, que os valores apurados pela Contadoria Judicial são superiores aos apresentados por sua área técnica, além do que os extratos fundiários estão ilegíveis e, ainda, sustenta a impossibilidade de cumprir a obrigação a que foi condenada, eis que a parte autora não juntou todos os extratos analíticos necessários, caracterizando excesso de execução nos termos do art. 743, inciso IV do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O apelo não merece provimento.

A Lei n.º 8.036, de 11 de maio de 1990, que revogou a Lei n.º 7.839/1989, determina à CEF o papel de agente operador (art. 4.º) e estabelece como uma de suas atribuições a emissão de extratos individuais correspondentes às

contas vinculadas:

"Art. 7º À Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador, cabe:

I - centralizar os recursos do FGTS, manter e controlar as contas vinculadas, e emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas e participar da rede arrecadadora dos recursos do FGTS (...)."

O mesmo diploma legal concede à Caixa Econômica Federal prazo dentro do qual deverá assumir o controle de todas as contas vinculadas:

"Art. 12. No prazo de um ano, a contar da promulgação desta lei, a Caixa Econômica Federal assumirá o controle de todas as contas vinculadas, nos termos do item I do art. 7º, passando os demais estabelecimentos bancários, findo esse prazo, à condição de agentes recebedores e pagadores do FGTS, mediante recebimento de tarifa, a ser fixada pelo Conselho Curador."

Por sua vez, o Decreto n.º 99.684, de 8 de novembro de 1990, que regulamenta a Lei n.º 8.036/1990, fixa, como prazo para a assunção do controle das contas vinculadas, 14.05.1991:

"Art. 21. Até o dia 14 de maio de 1991, a CEF assumirá o controle de todas as contas vinculadas, passando os demais estabelecimentos bancários, findo esse prazo, à condição de agentes recebedores e pagadores do FGTS, mediante recebimento de tarifa a ser fixada pelo Conselho Curador."

É de se concluir que no período anterior à migração, a responsabilidade pelo fornecimento de tais extratos era do banco depositário, sendo que, a partir da Lei n.º 8.036/1990, seja como órgão gestor, atribuição que antes da Lei n.º 7.839/1989 era exercida pelo BNH, seja como agente operador, a Caixa Econômica Federal passou a centralizar os recursos do FGTS e a controlar as contas vinculadas e, em contrapartida, foi determinada a obrigação de emitir regularmente os extratos das contas individuais vinculadas.

O próprio Decreto n.º 99.684/1990 estabelece que, no momento da centralização, os bancos depositários emitirão os extratos das contas vinculadas, que deverão conter o registro dos valores transferidos.

"Art. 24. Por ocasião da centralização na CEF, caberá ao banco depositário emitir o último extrato das contas vinculadas sob sua responsabilidade, que deverá conter, inclusive, o registro dos valores transferidos e a discriminação dos depósitos efetuados na vigência do último contrato de trabalho."

Assim, à Caixa Econômica Federal incumbe o ônus de apresentar os extratos em juízo, bem como de realizar o creditamento dos valores a que foi condenada por sentença transitada em julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador do FGTS, a apresentação dos extratos analíticos, pois tem a prerrogativa legal de exigi-los dos bancos depositários (artigo 7º da Lei n.º 8.036/90 e artigo 24 do Decreto n.º 99.684/90).

Ademais, independentemente do entendimento até aqui perfilhado, constata-se que apesar das dificuldades a Contadoria Judicial obteve êxito em apurar os valores e encontrar as diferenças devidas:

*"(...) Em tempo, cabe informar que realmente os extratos estão em péssimas condições, sendo que, neste ponto tem parcial razão a CEF, porém com muita dificuldade, s.m.j, **a contadoria conseguiu compor os valores e encontrar as diferenças devidas.**"(g.n.)*

Nesse contexto, infere-se também que foram juntados aos autos os extratos necessários à elaboração dos cálculos pela Contadoria Judicial, conforme se verifica dos documentos de fls. 21/27 (planilhas de cálculos e quadros comparativos).

No mais, a apelante alega que os valores apurados pelo Contador Judicial são superiores aos apresentados por sua área técnica. Contudo, não logrou ilidir o trabalho do *expert* judicial com elementos probantes, visto que nem ao menos trouxe aos autos os cálculos da sua "área técnica".

O parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Nesse sentido, transcrevo julgado da Primeira Turma deste Tribunal:

"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. LAUDO DA CONTADORIA JUDICIAL ATESTANDO CORREÇÃO DOS CÁLCULOS DA CEF. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A contadoria judicial prestou informações no sentido de que os cálculos apresentados pela parte autora estavam em discordância com a decisão exequenda e que, por outro lado, os depósitos realizados pela Caixa

Econômica Federal na conta fundiária dos exequentes foram feitos em montante superior ao devido.

2. Sob o manto do princípio do livre convencimento motivado, assim como o MM. Juízo a quo, entendo que a contadoria judicial é órgão auxiliar do Juízo e detentor de fé-pública, razão pela qual reputo correto o parecer e os cálculos por ela apresentados.

3. Não procede a alegação formulada pelos apelantes no sentido de que os juros de mora foram computados a partir do trânsito em julgado, tendo em vista que os cálculos apresentados pela contadoria judicial indicam claramente os juros moratórios a partir da citação, bem como que os juros moratórios devem ser aplicados na base de 1% (um por cento) ao mês, uma vez que a presente ação foi ajuizada e a decisão exequenda transitou em julgado na vigência do Código Civil de 1916, que fixava os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano.

4. Recurso não provido.

(AC 96.03.073444-6, 1ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, J. 09/02/2010, DJF3 CJI 24/02/2010, pág. 60).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P. Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041974-61.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041974-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTA FE DO SUL
ADVOGADO : CELSO GIANINI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00035-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Trata-se de embargos declaratórios interpostos pela União - Fazenda Nacional, em face de acórdão que negou provimento ao agravo regimental.

Diante do caráter infringente do julgado, com esteio na jurisprudência do STF e do STJ, intime-se a apelada para apresentar contraminuta aos embargos no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000453-96.2006.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA CAROLINA NOGUEIRA SALIBA e outro
APELADO : SOBIE TAKAHASHI
ADVOGADO : EMERSON EUGENIO DE LIMA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face de sentença que, em ação objetivando a restituição de valor sacado de forma indevida a título de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS, reconheceu a prescrição dos valores exigidos pela autora e julgou improcedentes os pedidos da reconvenção, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seu patrono e custas já despendidas.

A apelante CEF pugna, em síntese, pelo afastamento da prescrição e que seja julgado totalmente procedente o pedido, condenando a recorrida ao pagamento do valor recebido indevidamente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A demanda objetiva a restituição da quantia de R\$ 23.272,91 (posição em 09.01.2006), valor que a CEF afirma ter sido sacado em 21.06.1996 de forma indevida pela ré a título de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS. Da prova carreada aos autos verifica-se que Sobie Takahashi trabalhou no SENAI a partir de 14.04.1971, sendo que no período de janeiro de 1967 a junho de 1975, os depósitos relativos ao FGTS de tal período foram efetuados pelo seu empregador no Banco do Estado de São Paulo.

Tempos depois, em 16.09.1975, o empregador pugnou a transferência do saldo de FGTS da ré para o Banco do Comércio e Indústria de São Paulo S/A - COMIND e os depósitos referentes a julho de 1975 a janeiro de 1978 foram aí depositados. Posteriormente, a transferência foi feita para o Banco Itaú S/A.

De acordo com a petição inicial, por equívoco do COMIND não foi debitado corretamente o saldo transferido para o Banco Itaú S/A, o que ensejou um resíduo em nome da ré que foi transferido para a CEF, porquanto esta passou a ser o agente operador dos depósitos de FGTS.

Na verdade, o erro se dera por ocasião da transferência de valores por requerimento do empregador e o resíduo por erro do COMIND, antigo banco depositário e também no pagamento voluntário por parte da CEF.

O Juízo de 1º grau reconheceu a prescrição dos valores exigidos pela autora ao entendimento de que o saque indevido ocorreu em 21/06/1996 e a ação foi proposta em 10/01/2006, após o transcurso de prazo de 05 anos do fato.

No caso, não se verifica a propalada causa extintiva. De fato, a ação foi ajuizada em 10.01.2006, ao passo em que o saque tido como indevido ocorreu em 21/06.1996. Aplicável, portanto, o disposto no art. 2.028 c/c art. 206, § 3º, IV, ambos do novo Código Civil, ou seja, quando da entrada em vigor deste diploma, em 11.01.2003, ainda não transcorrida mais da metade do prazo de vinte anos anteriormente incidente sobre casos da espécie (art. 177 do caduco CC), sendo certo que a partir desta data conta-se o novo prazo de três anos do artigo 206, não atingido quando da propositura da ação.

Neste sentido, a jurisprudência do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça, já decidiu que:

"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO MONITÓRIA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - PRAZO - NOVO CÓDIGO CIVIL - VIGÊNCIA - TERMO INICIAL. 1 - À luz do novo Código Civil os prazos prescricionais foram reduzidos, estabelecendo o art. 206, § 3º, IV, que prescreve em três anos a pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa. Já o art. 2.028 assenta que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada". Infere-se, portanto, que tão-somente os prazos em curso que ainda não tenham atingido a metade do prazo da lei anterior (menos de dez anos) estão submetidos ao regime do Código vigente, ou seja, 3 (três) anos. Entretanto, consoante nossa melhor doutrina, atenta aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, esses três anos devem ser contados a partir da vigência do novo Código, ou seja, 11 de janeiro de 2003, e não da data da constituição da dívida. 2 - Conclui-se, assim, que, no caso em questão, a pretensão da ora recorrida não se encontra prescrita, pois o ajuizamento da ação ocorreu em 13/02/2003, antes, portanto, do decurso do prazo prescricional de três anos previsto na vigente legislação civil. 3 - Recurso não conhecido." (REsp 813293/RN, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI)

A C. 2ª Turma deste Tribunal também decidiu nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR EM CONTA DE FUNDISTA POR FALHA DO BANCO ORIGINARIAMENTE DEPOSITÁRIO. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA IDÊNTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR A SER RESSARCIDO.

I - Reputa-se como marco inicial do prazo prescricional o saque realizado pelo réu, ocorrido em 07/08/1996, e não a data em que os valores foram equivocadamente lançados em sua conta, vez que o "enriquecimento indevido" só se perfaz completamente com o saque.

II - In casu, a CEF não pretende efetivamente cobrar o recolhimento de FGTS, mas sim se ressarcir pelo pagamento indevido feito ao réu, forçoso é concluir que o prazo prescricional a ser aplicado é o de 03 (três) anos, nos termos do disposto no artigo 206, § 3º do Código Civil.

III - Quando da entrada em vigor do Código Civil de 2002, ainda não havia transcorrido mais da metade do prazo de vinte anos estabelecido pela lei anterior (art. 177 do CC/1916), mas já tinha se exaurido o novo prazo, a prescrição deve ser contada da entrada em vigor do novo Código, 11.01.2003, o que faz a presente ação tempestiva, por ter sido ajuizada em 03/01/2006.

IV - A restituição de valores em decorrência de recebimento indevido a maior é de rigor, independentemente da discussão acerca do erro no pagamento, haja vista que o nosso ordenamento jurídico repudia o enriquecimento ilícito. Precedentes do STJ e da C. 2ª Turma desta Corte Federal.

V - O mesmo entendimento se aplica às verbas relativas a correção monetária e juros, porquanto a não restituição em valores históricos implica, igualmente, em enriquecimento sem causa, já que o numerário esteve à disposição do réu no período, ainda que ele tenha agido de boa-fé, cabendo a atualização pelos índices de correção do saldo da conta vinculada ao FGTS.

VI - Agravo improvido." (AC 2006.61.00.000013-1/SP, Rel: Dês. Fed. COTRIM GUIMARÃES, D.E.: 2/9/2011).

Afastada a prescrição, entendo que na espécie há necessidade de se ultimar a instrução processual.

Entendo necessária a produção de provas para o deslinde da matéria eis que os documentos juntados com a inicial não demonstram de forma inequívoca o erro na migração de valores entre o Comind e o Itaú S/A e entre este e a CEF, gerando o resíduo que ensejou o saque. Em razão da cadeia de transferência das contas vinculadas ao FGTS envolvendo os bancos mencionados, bem como as várias mudanças na moeda na ocasião, não há como reputar-se, sem sombra de dúvida, como indevido o levantamento dos valores pela ré.

As provas são dirigidas ao magistrado para que tenha convicção sobre os fatos narrados na inicial. Com efeito, o magistrado de base formou seu convencimento levando em consideração apenas a documentação juntada aos autos pelo apelante em sua inicial.

A instrução processual, nesse cenário, é de suma relevância para o deslinde da controvérsia, devendo ser realizadas as provas para aferir a irregularidade do resíduo migrado, em nome do devido processo legal e do contraditório, a fim de entregar com segurança a prestação jurisdicional.

Na espécie, não há condições para o julgamento imediato da lide. Com efeito, não trata o caso de questão unicamente de direito.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da CEF para afastar a prescrição, anulando-se a sentença recorrida e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para o prosseguimento do feito.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006821-24.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.006821-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 185/2301

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro
APELADO : GENI PEREIRA DA ROCHA e outros
: GONCALINA SHIZUE YAMANE
: JOSE DE SENA VIEIRA
: JOAO BORTOLACI SOBRINHO
: JOSE DE OLIVEIRA SOUZA
: GENIVAL NUNES NOVAIS
ADVOGADO : ILMAR SCHIAVENATO e outro
PARTE AUTORA : JOSE APARECIDO GOMES e outros
: LUZIA GOMES DA SILVA
: MARLI APARECIDA PRADO
ADVOGADO : ILMAR SCHIAVENATO e outro
PARTE AUTORA : JOAO DOS SANTOS MOCO
ADVOGADO : ILMAR SCHIAVENATO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, rejeitando-os liminarmente com fulcro nos artigos 739, inciso II e artigo 741, inciso II, combinados ambos do Código de Processo Civil.

A apelante aduz, em resumo, que a Emenda Constitucional nº32 conferiu plena validade e eficácia à Medida Provisória nº. 2180-35, que inseriu o parágrafo único ao artigo 741 do Código de Processo Civil. Sustenta a possibilidade de discussão da constitucionalidade do título pela via dos embargos (a coisa julgada inconstitucional).

Assevera, portanto, inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal, sustentando contrariedade à posição externada pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE nº. 226.855-RS. Com contrarrazões, nas quais inclusive é requerida a condenação da embargante nas penas da litigância de má-fé (arts. 17, VII e 18, CPC), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 43, a então Relatoria competente para apreciação deste feito, no que se refere ao autor João dos Santos Moço, devido a noticiada adesão ao acordo previsto na LC 110/2001, homologou os termos da transação extrajudicial com fundamento no artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil, dando por encerrado definitivamente o litígio em relação a ele e com fulcro no artigo 557 do mesmo codex, declarada prejudicada a sua apelação.

É o Relatório.

DECIDO.

A apelação não merece provimento.

O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil estabelece que se considera inexigível o título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.

Nas ações em que se objetiva o reconhecimento do direito às diferenças de correção monetária decorrentes da aplicação dos índices do IPC sobre os saldos das contas do FGTS - caso dos autos - o Supremo Tribunal Federal tem decidido, em sede de Recurso Extraordinário, que não existe direito adquirido aos percentuais referentes aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91.

Assentou, no RE nº 226.855/RS, relator o Ministro Moreira Alves, tratar-se de questão de direito intertemporal, aplicando ao caso uma norma constitucional (artigo 5º, inciso XXXVI).

Verifica-se, portanto, que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo nem interpretação tida por incompatível com a Constituição Federal capaz de ensejar a aplicação do parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, como pretende a apelante.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL DA CEF. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCLUSÃO DE ÍNDICES CONSTANTES DO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 741, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. INAPLICABILIDADE. RECURSO DOS PARTICULARES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RELATIVOS AO PROCESSO DE CONHECIMENTO. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. Cuida-se de embargos à execução apresentados pela CEF, sustentando, com base no parágrafo único do art. 741 do CPC, a inexigibilidade de parte do direito concedido no título judicial exequendo, uma vez que este incluiu, nas contas vinculadas do FGTS, índices de correção monetária considerados indevidos pelo STF quando do julgamento do RE 226.855/RS. Os percentuais que a recorrente alega indevidos são os referentes a junho/87, maio/90 e fevereiro/91. Na via especial, requer o reconhecimento da inexigibilidade do título executivo referentemente aos índices mencionados.

2. O art. 741, II, parágrafo único, do CPC só incide quando o decisum se funda em lei ou ato normativo tidos como inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Bem assim quando os interpreta ou os aplica de modo incompatível com a Carta Magna.

3. O fato de o STF ter decidido, em situação concreta, inexistir direito adquirido aos percentuais dos Planos Bresser, Collor I e II não conduz ao entendimento de que o art. 741, parágrafo único, do CPC tenha o condão de desconstituir os títulos judiciais que reconheceram como devidos os referidos índices de correção monetária. Essa hipótese não se amolda àquela prevista pela norma em questão, visto não se fundar a decisão exequenda em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo STF, tampouco emprestar-lhes interpretação incompatível com a Carta Magna.

4. Trata-se de norma de caráter excepcional, pelo que se deve restringir a sua incidência, apenas, às hipóteses expressamente nela previstas.

5. O inconformismo dos particulares não merece prosperar. Aplica-se, ao caso, a MP 2.164-40. Não são devidos honorários em litígio referentes ao FGTS.

6. Recursos especiais improvidos."

(STJ, REsp nº 827.079/SC, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, DJU 16/10/2006, p. 311)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS DO DEVEDOR. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. O parágrafo único do artigo 741 do CPC não se aplica quando o título executivo judicial estiver em desconformidade com aresto do Pretório Excelso que reconheceu, sem declarar a inconstitucionalidade de norma, tão-só a inexistência de direito adquirido a determinados índices de correção monetária.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp nº 823.607/SP, Segunda Turma, relator Ministro Castro Meira, DJU 29/09/2006, p. 253)

Em novel decisão o C. Superior Tribunal de Justiça apreciando RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, Relator Ministro Castro Meira, pacificou o entendimento no sentido de ser inaplicável o parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil em casos tais:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. EXCLUSÃO DOS VALORES REFERENTES A CONTAS DE NÃO-OPTANTES. ARESTO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (a) aplicaram norma declarada inconstitucional; (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.

2. Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante: (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (b) interpretação conforme a Constituição.

3. Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que: (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado; (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade; (c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável; e (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

5. "À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto.

Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Documentó: 11753547 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 02/09/2010 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.05).

6. A alegação de que algumas contas do FGTS possuem natureza não-optante, de modo que os saldos ali existentes pertencem aos empregadores e não aos empregados e, também, de que a opção deu-se de forma obrigatória somente com o advento da nova Constituição, sendo necessária a separação do saldo referente à parte optante (após 05.10.88) do referente à parte não-optante (antes de 05.10.88) para a elaboração de cálculos devidos, foi decidida pelo acórdão de origem com embasamento constitucional e também com fundamento em matéria fática, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.)".

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.619 - PE (2010/0068398-9) RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA, DJ 02/09/2010).

Por outro lado, não há razão para condenar a Caixa Econômica Federal por litigância de má-fé, vez que ausente qualquer das hipóteses previstas em lei:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. MULTA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ABUSO NÃO CONFIGURADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXEGESE E ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. HONORÁRIOS. ART. 29-C DA LEI 8.036/90, COM REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 2.164-40/01. AÇÕES AJUIZADAS APÓS 27.07.2001. APLICABILIDADE.

1. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356 do STF).

2. A condenação por litigância de má-fé pressupõe a ocorrência de alguma das hipóteses previstas em lei e configuradoras do dano processual, devendo ser aplicada apenas em caso de abuso. Precedentes: REsp 465.585/PA, 5ª T., Min. Félix Fischer, DJ de 25.11.2002; REsp 433.447/SP, 1ª T., Min. Garcia Vieira, DJ de 28.10.2002.

(...)"

(STJ, REsp nº 826.494/SP, Primeira Turma, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJU 30/06/2006, p. 186)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. EXCLUSÃO DE ÍNDICES CONSTANTES DO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 741, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. MP 2.180-35/2001. INAPLICABILIDADE. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. NÃO-CONFIGURADAS QUAISQUER DAS HIPÓTESES DO ART. 600 DO CPC. MULTA. EXCLUSÃO. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90 NÃO-PREQUESTIONADO. SÚMULA 282 E 356/STF.

(...)

4. Não configura hipótese de oposição maliciosa à execução (art. 600, inc. II, do CPC), o ajuizamento de embargos do devedor com amparo no art. 741, parágrafo único do CPC, suscitando matéria não-pacificada nos Tribunais Superiores. Exclusão da multa por ato atentatório à dignidade da justiça.

(...)"

(STJ, REsp nº 810.154/SP, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, DJU 02/05/2006, p. 268)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008643-48.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008643-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO LEBRE e outro
APELADO : BERNADETE NUNES JACOMOSSO e outros
: GLECIA CAROLINE JACOMOSSO
: GLAUCO TADEU JACOMOSSO
ADVOGADO : FABIO DE ASSIS
SUCEDIDO : GALLIANO JACOMOSSO FILHO falecido

Desistência

Homologo o pedido de fls. 167/168 como desistência do recurso interposto às fls. 122/128.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000021-71.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.000021-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
APELADO : AIRTON DA SILVA espolio
ADVOGADO : SALVADOR PAULO SPINA e outro
REPRESENTANTE : CLEUSA APPARECIDA DA CUNHA SILVA
No. ORIG. : 00000217120064036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face de sentença que em ação objetivando a restituição de valor sacado de forma indevida a título de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS, julgou procedente em parte o pedido nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil e condenou o *"Espólio de Airton da Silva a pagar à autora em restituição a quantia de R\$ 1.045,12, data base 09/01/2006, devidamente atualizada, segundo os mesmos índices de atualização do FGTS, excluídos os juros remuneratórios, acrescidos de juros de mora de 1,0% ao mês a partir da citação."* Condenou, ainda, o réu ao pagamento das custas em restituição e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação atualizada.

A recorrente sustenta que a r. sentença recorrida merece parcial reforma na parte que determinou a exclusão dos juros legais de 3% (três por cento) e dos juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês desde a data do ilícito. Apresenta prequestionamento em relação aos artigos 9º, inciso III e 13 da Lei nº 8.036/90 e artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

O apelo da Caixa Econômica Federal-CEF não merece provimento.
Incontroversa a questão da restituição da quantia oriunda de saque indevido.
Inicialmente, trago à colação excertos da r. sentença combatida:

"(...)

Os documentos comprovam que a conta apresentava saldo zero em 20/03/1979, razão pela qual não poderia apresentar novamente saldo quando da migração para a CEF em maio de 1993. O Banco COMIND, atual Brooklyn Empreendimentos, reconheceu a ocorrência de erro mediante o documento de fl. 13, razão pela qual o saldo de Cr\$ 11.335.205,63, informado erroneamente pelo COMIND foi creditado indevidamente. Tal fato, inclusive, teria ocorrido com outros fundistas vinculados ao SENAI e que tiveram depósitos junto ao banco COMIND S/A. Por sua vez, o documento de fl. 16 comprova que Airton da Silva efetuou o saldo da conta vinculada do FGTS do falecido no dia 10/06/1996, no valor de R\$ 676,48, relativo ao crédito indevido.

Dessa forma, o pedido comporta acatamento em parte, nos termos do disposto no artigo 964, do Código Civil de 1916, em vigor na época do saque, ou seja, todo aquele que recebeu o que não lhe era devido fica obrigado a restituir. Porém, entendo que não há previsão legal de incidência de juros de mora ou remuneratórios desde o saque. Cabe tão somente a atualização monetária da quantia indevidamente recebida, acrescida de juros de mora a partir da citação, posto que não há disposição contratual ou legal que disponha no caso sobre a incidência de juros em período anterior.

Os juros remuneratórios seriam devidos apenas por aquele que deu causa ao creditamento indevido da conta, posto que não há provas de que o sacador tivesse ciência de serem devidos os valores. Neste sentido, acolho em parte o pedido de restituição da parte autora em relação ao Espólio tão somente com relação à quantia de R\$ 1.045,12, que corresponde ao valor atualizado do débito no período de 10/06/1996 a 09/01/2006 (fl. 17). A existência de processo de inventário em andamento, conforme documentos apresentados, torna inaplicável o disposto no artigo 1.792, do atual Código Civil, pois presumida a existência de bens. Finalmente, anoto que a boa-fé é irrelevante para o caso dos autos, pois, tanto no regime atual, como no Código Civil de 1916, não se discute a intenção daquele que se enriqueceu ilicitamente ou sem causa. Neste sentido (...)"

Discute-se no recurso os juros legais de 3% (três por cento) previsto nos artigos 9º, inciso III e 13, "caput", da Lei nº 8.036/90, além da incidência dos juros de mora a partir da data do ilícito.

Depreende-se da transcrição acima que a sentença recorrida analisou a questão à luz dos dispositivos do Código Civil pretérito e atual, atendo-se aos termos do pedido inicial da CEF.

Em relação aos juros remuneratórios, observa-se que o apelo da recorrente, em verdade, não refuta a conclusão lançada no *decisum*, pois os fundamentos de fato e de direito dizem estritamente a dispositivos da Lei nº 8.036/90 (arts. 9º e 13). E quanto aos juros moratórios, unicamente citada a Súmula nº 54 do C. Superior Tribunal de Justiça, sem trazer maiores debates sobre a questão.

Diante desse contexto, fragilizadas as sustentações da recorrente, não logrando, portanto, infirmar a r. sentença da instância "a quo".

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002602-50.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.002602-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : SERGIO DE FIORI CARVALHO espólio
ADVOGADO : NILSON ROBERTO LUCILIO e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 56/57

REPRESENTANTE : REGINA PALERMO CARVALHO e outros
: RODRIGO PALERMO DE CARVALHO
: DANIELA PALERMO DE CARVALHO
ADVOGADO : NILSON ROBERTO LUCILIO e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Cuida-se de embargos de declaração opostos por espólio de Sergio de Fiori Carvalho em face da decisão de fls. 56/57, que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação.

A parte embargante alega que os presentes embargos foram opostos com a finalidade de prequestionamento de ofensa ao artigo 93, X, da Constituição Federal e artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor.

Relatados, decido.

Inicialmente, despropositada a invocação do artigo 93, inciso X, da Carta Constitucional, vez que a r. decisão embargada, proferida com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, à evidência, não tem cunho administrativo.

No mais, conheço parcialmente dos embargos de declaração e, na parte conhecida, nego-lhes provimento.

Deixo de conhecer da questão sobre a aplicabilidade do artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor, pois estranha aos autos.

A parte recorrente inova ao levantar nestes embargos, questão não suscitada na apelação. Destarte, impende realçar que inexistente na concisa peça recursal menção a qualquer dispositivo legal.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e

da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos **embargos de declaração**, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados."

(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008) (g.n.)

O fato de a decisão combatida perfilhar entendimento divergente daquele defendido pela parte embargante, não implica por si só, que está eivada de vícios.

No caso em apreço, a r. decisão guerreada em momento algum perfilhou entendimento de que há vinculação entre a ação civil pública e a ação individual. Inclusive, constou do "decisum" que "(...) Remansosa de há muito a jurisprudência acerca de inexistência de litispendência entre a ação civil pública e a ação individual."

Conclui-se que, não tendo sido demonstrado quaisquer vícios na decisão embargada, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, não conheço de parte dos embargos de declaração e, na parte conhecida, nego-lhes provimento, na forma da fundamentação.

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

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000087-30.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.000087-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA e outro
APELADO : JOSE JOAQUIM SALVADORI
ADVOGADO : SIDNEI INFORCATO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face de sentença que, em ação objetivando o ressarcimento de valor sacado de forma indevida a título de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS, rejeitou a preliminar argüida pelo réu e julgou improcedente o pedido nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A apelante alega, em síntese, que a teor do disposto no artigo 876 do Código Civil o pagamento indevido é fonte autônoma de obrigação. Destarte, aquele que recebe indevidamente fica obrigado a restituir ainda que de boa-fé, sob pena de enriquecimento sem causa. Aduz, ainda, que liberou os valores da conta vinculada do FGTS na falsa suposição que o pagamento era devido, isto porque, a importância decorria de resíduo migrado indevidamente à CEF por falha de processamento atribuível ao COMIND, conforme comprova o ofício de fl. 14 expedido pelo "Brooklin". Afirma, também, que o recorrido é confesso, porquanto admite expressamente em sua contestação que sacou os valores que estavam em sua conta vinculada, justificando que não concorreu com culpa e não agiu de má-fé.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

Num breve resumo dos fatos, a demanda objetiva a restituição da quantia de R\$ 1.720,08 (um mil, setecentos e vinte reais e oito centavos), atualizada para R\$ 4.998,48 (quatro mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e oito centavos), valor que a Caixa Econômica Federal-CEF afirma ter sido sacado de forma indevida pelo réu a título de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS.

Da documentação carreada aos autos verifica-se que o réu trabalhou no SENAI no período de 01/02/1960 a 30/01/1994, sendo que os depósitos relativos ao FGTS das competências de 01/67 até 06/75 foram efetuados pelo empregador no Banco do Estado de São Paulo - BANESPA.

Após, em 16/09/75 a conta foi transferida para o Banco do Comércio e Indústria de São Paulo S/A (COMIND), atual Brooklin Empreendimentos S/A. Já os valores referentes às competências 07/75 até 01/78 foram recolhidos no COMIND e, juntamente com os valores recebidos em transferência do BANESPA, foram transferidos para o Banco Itaú S/A, em 20/03/79.

De acordo com a petição inicial, por equívoco do COMIND não foi debitado corretamente o saldo transferido para o Banco Itaú S/A, o que ensejou um resíduo em nome do réu que foi transferido para a CEF, porquanto esta passou a ser o agente operador dos depósitos de FGTS.

Na verdade, se erro houve, este se dera por ocasião da transferência de valores por requerimento do empregador e o resíduo por erro do COMIND, antigo banco depositário.

Constata-se dos autos que o saque tido como indevido foi efetuado em **12 de janeiro de 1996** (fl. 15) e apenas na data de **13 de junho de 2005**, a CEF expediu o Ofício 1098/2005/GIFUG/SP, no qual informa ao réu a existência de débito em seu nome e solicita a sua manifestação para fins de liquidação da pendência noticiada (fls. 17/18).

Citada, a parte ré ofertou a contestação de fls. 34/38, na qual argúi preliminarmente a carência de ação por prescrição e, no mérito, pugna pela improcedência da ação, alegando que a autora não demonstrou e comprovou que o requerido recebeu a quantia controversa, bem como o saque anterior. Afirma que nos documentos juntados pela CEF não se vislumbra o recebimento e em relação ao saque, apenas se denota o valor de R\$ 1.720,08, sacado em 12/01/1996, não constando qualquer saque pretérito.

Passo ao mérito.

A apelação não merece provimento.

Primeiramente, o fato de o réu ter admitido em sede de contestação o saque dos valores que estavam à disposição em sua conta do FGTS, não implica que é confesso, pois se a CEF efetuou o pagamento comprovado à fl. 15, por certo, não havia à época do saque qualquer óbice legal para movimentação da conta vinculada. E, ademais, em 1996, ano do saque, não teria como a requerida saber que os valores depositados em sua conta fundiária seriam motivo de ação judicial quase 10 (dez) anos após o saque, agora tido como indevido.

De outro lado, independentemente da discussão acerca da ausência ou não da impugnação dos fatos pela requerida, evidencia-se que a r. sentença está amparada nos termos da exordial de fls. 02/06 e da documentação que a instruiu.

Também não se pode olvidar que atendendo ao princípio do livre convencimento "*O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.*" (art. 131, CPC). Em suma, o julgador pode apreciar livremente as provas que lhe forem apresentadas e formar o seu convencimento motivado.

No mais, entendo que o documento de fl. 12 e não de fl. 14, como ventilado, e que dá suporte ao recurso de apelação da CEF, não constitui prova cabal e eficaz para desconstituir a r. sentença guerreada. No caso, trata-se de um ofício expedido pela "BROOKLYN EMPREENDIMENTOS S/A" (antigo COMIND), datado de **03 de julho de 2002** em resposta ao Ofício GIFUG/SP 32-1223/2000 da CEF, no qual a própria é informada sobre "inconsistência no saldo" da conta de nº 6961300020639/39905. Reproduzo os termos do ofício:

"(...)

Reportando-nos ao seu Ofício GIFUG/SP 32-1223/2000, vimos informar que analisando o extrato analítico por V. Sas., constatamos que a conta consultada nº 6961300020639/39905, apresenta inconsistência no saldo, devendo por esse motivo ser desconsiderada.

1.1 Ressaltamos que no presente caso, a conta foi zerada através do arquivo magnético de substituição em 10/94, após a constatação de que havia sido migrada indevidamente em 05/93, já que a mesma foi encerrada em 30/03/79, mediante transferência para o Banco Itaú S/A, conforme comprovantes anexados."

Denota-se que o ofício informa tão somente a "**inconsistência no saldo**", silenciando-se sobre o "erro de processamento".

Diante da fragilidade do conjunto probatório não há como concluir que o valor sacado pela ré em **12 de janeiro de 1996**, em sua inteireza, é resíduo migrado de forma dita indevida para a Caixa Econômica Federal (maio/93) e/ou, ainda, que a migração do montante questionado deu-se indevidamente.

Compartilho do entendimento perfilhado pela MMª Juíza "a quo" prolatora da r. sentença combatida:

"(...)

Da análise dos autos, infere-se que não restou plausível a pretensão ao ressarcimento de valor indevidamente sacado pelo réu de sua conta vinculada ao FGTS uma vez que a autora não demonstrou documentalmente, nos termos do artigo 396 do Código de Processo Civil, que o referido resíduo origina-se de erro de processamento que causou um saldo inexistente e que tal saldo fictício tivesse migrado para a Caixa Econômica Federal quando da centralização do sistema.

Importante salientar que a própria autora noticia que lhe foi transferido um resíduo, oriundo de erro no processamento e não a totalidade dos valores depositados no fundo em favor da ré.

Além disso, considerando o disposto no artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, documentos juntados pela autora não comprovam que o saldo da conta do FGTS pertencente ao réu em questão foi transferido em sua totalidade do Banco Itaú S/A e, conseqüentemente, que o resíduo existente no Banco Comind S/A era de um saldo inexistente e que tais valores não pertenceriam ao beneficiário.

Destarte, o mencionado resíduo deve ser considerado saldo de FGTS efetivamente pertencente ao seu titular, que não o teria levantado em época própria por ter sido indevidamente retido pelo Banco Comind S/A.

"(...)"

Conclui-se que a situação dos autos não se subsume ao disposto no artigo 876 do Código Civil, pois não demonstrado o valor sacado de forma indevida pela parte ré.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, *NEGO SEGUIMENTO* à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003353-19.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.003353-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
APELADO : CLAUDIO ROBERTO BELON e outros
: MARIA CLARA FARIAS DOS SANTOS
: CARLOS ANTONIO BOLOGNINI
: LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : VICENTE APARECIDO DA SILVA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, determinando o prosseguimento da execução pelos cálculos apresentados pela parte autora às fls. 189/191 dos autos principais, com as atualizações de rigor até a data do efetivo pagamento. A embargante CEF foi condenada no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa. Sem custas.

A recorrente aduz, em síntese, que o exequente Luiz dos Santos, que não efetuou ainda o saque das suas contas

vinculada, incluiu indevidamente nas contas apresentadas, o percentual relativo aos juros de mora, quando a r. sentença exequianda determinou que os juros ficariam restritos aos percentuais previstos na Lei do FGTS, sendo devidos somente na hipótese de saque da conta e contados após o saque. Afirma, também, que os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa no r. julgado exequendo, bem como, não há condenação em verba honorária por expressa previsão legal, conforme artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, incidindo, portanto, a r. sentença recorrida em "error in iudicando". Apresenta prequestionamento da matéria invocando dispositivos constitucionais e infraconstitucionais. Com contrarrazões (fls. 72/74), subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

A apelação da Caixa Econômica Federal-CEF não merece provimento.

Realmente, como afirma a apelante, a r. decisão proferida em processo de conhecimento, cópias às fls. 15/17, decidiu que os "juros ficam restritos aos percentuais previstos na lei de regência do FGTS. (...) Na hipótese, entretanto, em que não mais exista conta do FGTS, em virtude de saque, a diferença deverá ser paga diretamente ao titular ou seus sucessores, mediante cálculo dos rendimentos do trimestre/mês correspondente e, reflexamente, dos períodos subsequentes, até a data do saque. Após o saque, o crédito será corrigido monetariamente até o dia do pagamento, acrescido de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação. (...) Condeno a ré ao pagamento da verba honorária no porte de 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa."

Contudo, indubitável que a r. sentença foi parcialmente reformada na seara recursal:

"(...)

Embora a Lei nº 8.036/90, por seu art. 13, indique a capitalização dos saldos do FGTS à ordem de 3% (três por cento) ao ano, foi a Ré condenada em ação judicial promovida por fundistas ao recálculo dos valores correspondentes, motivo pelo qual haverá de incidir a taxa de juros moratórios indicada no art. 1062 do Código Civil, equivalente a 6% (seis por cento) ao ano, calculada a partir da citação válida, arts. 1536, §2º, do Código Civil

Observada a sucumbência exclusiva da Ré, arcará a mesma com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, dado o caráter repetitivo da matéria em exame." (g.n.)

O dispositivo da r. decisão terminativa proferida nesta Corte ficou assim redigido:

"Posto isso, rejeito as preliminares suscitadas e nego provimento ao recurso, nos termos do que dispõe o §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil."

Denota-se que embora a parte dispositiva do julgado traga que é negado provimento ao recurso, está amparada no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que dispõe:

"Art. 557.

(...)

§1º-A. *Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse âmbito, na fundamentação da r. decisão expressamente se ventila que:

"(...)

Aplicável, por tais motivos, o disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

"(...)"

Portanto, insubsistentes os argumentos da recorrente no pertinente aos juros de mora e verba honorária, que foram incluídos pela parte recorrida em conformidade com a r. decisão proferida nesta Corte, que reformou a r. sentença quanto aos consectários legais do pedido.

Oportuno destacar que o Contador Judicial no parecer de fl. 34, asseverou que:

"(...) Os cálculos dos autores, fls. 189/191 da ação principal, estão corretos, os juros de mora foram apurados nos percentuais de 0,5% ao mês e de 1% ao mês a partir de jan/2003, de acordo com o manual de cálculos. Assim Excelência, diante do exposto, esta contadoria ratifica os cálculos autorais."

Mantida a r. sentença recorrida, também na parte que condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Consoante o disposto no artigo 29-C da Lei nº. 8.036/90, introduzido no ordenamento jurídico pela Medida

Provisória nº. 2.164, a Caixa Econômica Federal-CEF, na qualidade de agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço -FGTS é isenta do pagamento da verba honorária nos processos instaurados entre o FGTS e os titulares das respectivas contas, incidindo a condenação ao adimplemento dos honorários advocatícios tão-somente nas ações ajuizadas antes da edição daquela medida provisória.

No entanto, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em 08 de setembro de 2010, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2736, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, para declarar, com efeito *ex tunc*, a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória nº. 2.164/01, de 24 de agosto de 2001, na parte em que introduziu o artigo 29-C na Lei nº. 8.036/90. De acordo com a decisão, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados.

A decisão se dera em controle abstrato de constitucionalidade e, portanto, tem efeitos *erga omnes*.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0607682-58.1997.4.03.6105/SP

2007.03.99.001090-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : DENTARIA CAMPINEIRA LTDA
ADVOGADO : ROMILDA FÁVARO DE OLIVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.06.07682-4 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 177/178 e 192.

Diga a embargante se renuncia ao direito em que se funda a ação, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031787-33.1978.4.03.6100/SP

2007.03.99.001471-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : MARIA CONCEICAO COSTA PINHEIRO
APELADO : DIONISIO BREDA e outros
: NELSON BREDA
APELADO : ILSE BREDA CANOVA
: JURANDIR JOSE CANOVA
ADVOGADO : LUCIANO AMORIM DA SILVA
APELADO : VERONICA BASSO BREDA
No. ORIG. : 00.00.31787-0 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, relativa a r. sentença que **julgou procedente** o pedido de instituição de servidão administrativa para a passagem da Linha de Transmissão de Energia Elétrica entre as subestações de Santa Bárbara D'Oeste e Taubaté, nela estando incluída a gleba LT-124/55, 1º trecho, com área de 2,3670 hectares, localizada no município de Sumaré/SP, tendo ofertado Cr\$ 2.459,00 (dois mil, quatrocentos e cinquenta e nove cruzeiros), a título de preço pelo bem serviente, e requereu a concessão de imissão provisória na posse do imóvel.

Foi concedida a imissão provisória na posse (fl. 30), após a comprovação do depósito da quantia ofertada (fl. 31), e o auto de imissão foi lavrado às fls. 34/35.

A parte ré foi devidamente citada e não se defendeu no prazo legal, tendo sido decretada a revelia no despacho saneador de fl. 127, que também determinou a realização de perícia, admitiu a utilização de assistente técnico pela autora e aprovou seus quesitos de fls. 40/41.

O perito judicial e o assistente técnico da autora apresentaram os laudos constantes às fls. 166/181 e 205/215, respectivamente.

A autora se manifestou por meio de memorial (fls. 255/258) acerca dos laudos supramencionados, tendo transcorrido "in albis" o prazo para os réus se manifestarem (fl. 259).

O MM. Juiz "a quo", **julgou procedente o pedido da autora** , acolhendo as conclusões do laudo pericial oficial, fixando a indenização no valor total de Cr\$ 732.192,00 (setecentos e trinta e dois mil, cento e noventa e dois cruzeiros) para o mês de junho de 1990, sendo Cr\$ 504.960,00 (quinhentos e quatro mil, novecentos e sessenta cruzeiros) pela ocupação da terra nua, e Cr\$ 227.232,00 (duzentos e vinte e sete mil, duzentos e trinta e dois cruzeiros) pela depreciação das terras adjacentes à linha de transmissão de energia, com largura de 20m (vinte metros) para cada lado, representando uma desvalia de 15% (quinze por cento), deduzida a oferta inicial e corrigida monetariamente pelo que dispõe o Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal. Juros compensatórios, à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da data da imissão na posse (29/08/1978), sobre a diferença entre a oferta inicial e a indenização, devidamente corrigida. Juros moratórios, à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, os quais incidirão desde o trânsito em julgado da sentença até o efetivo pagamento, sobre a diferença entre a oferta inicial e a indenização, devidamente corrigidas, incluindo-se os juros compensatórios que integram a indenização, nos termos da Súmula nº 102 do Superior Tribunal de Justiça. Correção monetária deverá incidir desde o laudo de avaliação (27/06/1990) até o efetivo pagamento. A correção monetária da oferta incidirá desta a data do depósito (realizado em 16/08/1978), até o efetivo pagamento. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista que estes se destinam ao procurador que oficia no feito e não à parte, sendo que como os réus são revéis, não constituíram advogado nem tiveram qualquer ingresso nos autos, tal verba é indevida. Determinou que a parte autora arcasse com as custas e as despesas processuais, devidamente corrigidas a partir do pagamento.

Inconformada, apelou Companhia Energética de São Paulo - CESP, pugnando pela reforma parcial da r. sentença, no que tange à largura das faixas de depreciação das terras adjacentes à linha de transmissão de energia e do percentual de 15% (quinze por cento) a ser pago por referida depreciação, tendo em vista que o perito judicial não aplicou corretamente as normas instituídas pela ABNT e, conseqüentemente o resultado do seu trabalho deixou de atingir seu objetivo. Insurge-se, ainda, pela fixação dos juros compensatórios no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, desde a data da imissão na posse, tendo em vista o que dispõe a Medida Provisória nº 1577/97 (fls. 277/287).

Não foram apresentadas contrarrazões.

Os réus Jurandir José Canova e Ilce Brada Canova constituíram advogado (fls. 294/299).

Foi deferido o pedido de prioridade na tramitação do feito (fl. 305).

É o relatório.

DECIDO.

Dou por interposta a remessa oficial nos termos do artigo 475, I, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo, apresentou laudo pericial informando que as benfeitorias do imóvel não foram prejudicadas pela construção da linha de transmissão, sendo que pela ocupação da terra nua deveria ser pago o valor de Cr\$ 504.960,00 (quinhentos e quatro mil, novecentos e sessenta cruzeiros) e Cr\$ 227.232,00 (duzentos e vinte e sete mil, duzentos e trinta e dois cruzeiros) pela depreciação das terras adjacentes à linha de transmissão de energia, com largura de 20m (vinte metros) para cada lado, representando uma desvalia de 15% (quinze por cento), totalizando a indenização o valor de Cr\$ 732.192,00 (setecentos e trinta e dois mil, cento e noventa e dois cruzeiros).

O assistente técnico da autora, por sua vez, também ofereceu laudo pericial (fls. 205/215), concordando com o perito judicial quanto aos valores unitário e pleno das terras e discordando, porém, da largura das faixas de depreciação das terras adjacentes à linha de transmissão de energia e do percentual de 15% (quinze por cento) a ser pago em virtude da depreciação, apontando como correto o percentual de 10% (dez por cento).

A parte autora, em memorial (fls. 255/258), pugnou pelo acolhimento do laudo apresentado por seu assistente técnico.

Assim, fica evidente que a controvérsia refere-se tão-somente à fração de depreciação que deve ser adotada para o pagamento da indenização.

Nesse sentido, por ser elucidativo colaciono excerto da r. sentença:

"(...)

Os valores apontados no laudo pericial (fls. 165/180) são adotados para a fixação da indenização.

O perito é auxiliar da justiça e executor de mister técnico que, devido à sua condição, goza de presunção de imparcialidade, posto não estar vinculado a qualquer das partes e não ter interesse no deslinde da causa, mas tão-somente em trazer elementos que auxiliem o magistrado no julgamento dela, não havendo qualquer óbice para a adoção dos critérios constantes do laudo para o julgamento da demanda, sendo inclusive recomendado em casos como o dos autos.

A jurisprudência pátria já firmou entendimento neste sentido:

(...)

Ademais, o laudo pericial de fls. 165/180 mostra-se equânime, tendo adotado como parâmetro para a fixação da largura das faixas de depreciação das terras adjacentes à linha de transmissão de energia, e do percentual a ser pago por referida depreciação, metade do que fora fixado para a terra nua, valor justo que é portanto adotado. Assim sendo, a determinação no sentido da indenização a título de depreciação da terra incidir da forma preconizada pelo laudo de fls. 165/180, qual seja, na largura de 20 (vinte) metros para cada lado da faixa afetada pela servidão, representando uma desvalia de 15% (quinze por cento), é a medida mais acertada a ser tomada, motivo pelo qual fica a mesma adotada para tal fim."

Nesse passo, conclui-se que estando a r. sentença, em consonância com o laudo pericial, deve ser mantida **nesse particular**, pois a solução aplicada pelo MM. Juiz "a quo" é a que melhor corresponde à justa indenização da parte que teve retirado seu direito de propriedade.

Assim, a insurgência da Companhia Energética de São Paulo- CESP, em relação à faixa de depreciação não

merece prosperar.

Destaco, ainda, que é legítima a incidência de **juros compensatórios** no percentual de 12% (doze por cento) ao ano, computados a partir da imissão na posse (29/08/1978) (Súmula 113 do E. STJ).

Conforme orientação emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, extraída do REsp nº 819456/PB, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJe de 27.08.2008, *in verbis*: "em ação expropriatória os juros compensatórios devem ser fixados à luz do princípio *tempus regit actum*, nos termos da jurisprudência dominante do STJ, no sentido de que a taxa de 6% (seis por cento) ao ano, prevista na MP 1.577/97, e suas reedições, é aplicável, tão-somente, às situações ocorridas após a sua vigência. A vigência da MP nº 1.577/97 e suas reedições, permanece íntegra até a data da publicação do julgamento proferido na medida liminar concedida na ADIN nº 2.332 (DJU de 13.09.2001), que suspendeu com efeitos 'ex nunc' a eficácia da expressão até seis por cento ao ano constante no artigo 15-A, do Decreto-Lei nº 3.365/41 (Precedente: Resp 437577/SP, 1º Seção, Min. Castro Meira, DJ de 08/02/2006)."

Nesse passo, tendo em vista que o apossamento **não** se deu no período de vigência da Medida Provisória 1.577/97, inaplicável esta ao caso em tela.

No que tange ao percentual de **juros moratórios** fixados em 6% ao ano, não existe reparo a ser feito. Contudo, o **termo inicial dos juros moratórios**, na hipótese dos autos, deve observar o disposto no artigo 15-B do Decreto-Lei nº 3.365/41, que determina a sua incidência "a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição", porquanto deve incidir a lei que vige no momento da mora.

Destaca-se, por fim, que no que tange à incidência das disposições do artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, a jurisprudência das Cortes Superiores foi alterada para considerar que a legislação aplica-se de modo superveniente aos feitos em andamento, no caso de condenações da Fazenda Pública (STF, AI 842063 RG, Relator(a): Min. Presidente, julgado em 16/06/2011, DJe-169 DIVULG 01-09-2011 PUBLIC 02-09-2011 EMENT VOL-02579-02 PP-00217; STJ - EREsp 1207197/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/05/2011, DJe 02/08/2011)

Desta forma a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 tanto a correção monetária como os juros de mora incidirão nos termos do disposto no artigo 1º-F na Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela mencionada lei.

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida e, nos termos do artigo 557, "caput", do mesmo "Codex", nego seguimento ao apelo da CESP.**

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

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092162-09.1992.4.03.6100/SP

2007.03.99.015508-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVO ROBERTO COSTA DA SILVA e outro
: LUIZ GONZAGA SIMOES JUNIOR
: CAIO LUIZ DE SOUZA
APELADO : BOM AMIR MEDAGLIA
ADVOGADO : ALEXANDRE VENTURINI e outro
INTERESSADO : STUDIO MEDAGLIA IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA e outros
: LUIZ FERNANDO DE PAULA MEDAGLIA
: LUCINDA CARDOSO DE PAULA MEDAGLIA
No. ORIG. : 92.00.92162-0 6 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Homologo o pedido de fls. 111/112 como desistência do recurso interposto às fls. 91/96.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027273-21.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027273-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : WANDERLEY ASSUMPCAO DIAS
ADVOGADO : WANDERLEY ASSUMPCAO DIAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NEI CALDERON e outro

DECISÃO

Junte-se o extrato em anexo referente ao andamento da ação de origem retirado do sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal de Primeira Instância da 3ª Região.

Trata-se de apelação interposta por WANDERLEY ASSUMPCÃO DIAS contra a r. sentença que indeferiu a inicial e extinguiu os embargos à execução por quantia certa sem resolução do mérito (fls. 46/48).

Tendo em vista que, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Corte, houve a prolação de sentença julgando extinta a execução em face do pagamento do débito nos termos dos artigos 794, I e 795, ambos do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado o recurso de apelação** interposto, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021305-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.021305-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : OSVALDO ANTONIO PEREIRA RAMOS
ADVOGADO : GERALDO SHIOMI JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI
INTERESSADO : STAMPER E PRINTER ARTES IMPRESSAS LTDA e outros
: JOSE AYRES RODRIGUES
: DIVANETE ZANE RODRIGUES
No. ORIG. : 06.00.00018-3 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por Osvaldo Antonio Pereira Ramos em face de execução por quantia certa contra devedor solvente ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra Stamper & Printer Artes Impressas Ltda, José Ayres Rodrigues e Divanete Zane Rodrigues.

Alegou o embargante que nos autos da execução fora penhorado o imóvel objeto da matrícula nº 13.619 do CRI de Andradima/SP que teria sido transferido ao embargante em 19/05/1986 por José Ayres Rodrigues, por meio de Escritura Pública de Compromisso de Venda e Compra, não tendo a referida escritura sido registrado no registro de imóveis competente. Pleiteou a procedência dos embargos.

A Caixa Econômica Federal foi citada e deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contestação (certidão de fls. 53vº).

Na sentença de fls. 58/60 o MM. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos para tornar insubsistente a penhora incidente sobre o imóvel descrito na inicial. Sem condenação em honorários advocatícios ante a ausência da lide. Apelou a parte embargante requerendo a reforma de parte da sentença para que a Caixa Econômica Federal seja condenada no pagamento dos honorários advocatícios (fls. 63/70).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença não merece reforma.

O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

Porém, em embargos de terceiro entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no sentido do exposto, conforme se vê das ementas que transcrevo a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. IMÓVEL. COMPRA E VENDA. FALTA DE REGISTRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CREDOR EXEQÜENTE. CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios" (Súmula 303/STJ).

2. O credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda sem registro no Cartório de Imóveis não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios.

Precedente da Corte Especial: EREsp 490.605/SC, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 20.09.04.

3. Recurso especial provido.

(RESP nº 913.618/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18/05/2007, p. 323).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. FALTA DE REGISTRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios o credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda não registrado no Cartório de Imóveis. Com a inércia do comprador em proceder ao registro não havia como o exeqüente tomar conhecimento de uma possível transmissão de domínio.

II - Embargos de divergência conhecidos e recebidos.

(Embargos de Divergência no Recurso Especial 490605/SC, Corte Especial, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro,

j. 04.08.2004, DJ 20.09.04, p. 176).

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PENHORA - EMBARGOS DE TERCEIRO - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NÃO-REGISTRADO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Não deve sofrer condenação em honorários de sucumbência, o exequente que fez incidir penhora sobre imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de venda não registrado. Em tal caso, o comprador foi desidioso em não providenciando o registro e, por isso, tornou necessária a oposição de embargos de terceiros.

2. O princípio da causalidade impõe interpretação equitativa, do preceito contido no Art. 20 do CPC.

(RESP nº 439573/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 04.09.2003, DJ 29.09.03, p. 148).

Assim, entendo que quem deu causa a instauração deste incidente processual foi o próprio embargante que, de forma desidiosa, deixou de promover o necessário registro da Escritura Pública de Compromisso de Venda e Compra no competente Cartório de Registro de Imóveis a fim de que tivesse ele eficácia *erga omnes*.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021306-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.021306-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DECIO GAVA
ADVOGADO : GERALDO SHIOMI JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI
INTERESSADO : STAMPER E PRINTER ARTES IMPRESSAS LTDA e outros
: JOSE AYRES RODRIGUES
: DIVANETE ZANE RODRIGUES
No. ORIG. : 06.00.00018-5 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por Decio Gava em face de execução por quantia certa contra devedor solvente ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra Stamper & Printer Artes Impressas Ltda, José Ayres Rodrigues e Divanete Zane Rodrigues.

Alegou o embargante que nos autos da execução fora penhorado o imóvel objeto da matrícula nº 13.619 do CRI de Andradima/SP que teria sido transferido ao embargante em 19/05/1986 por José Ayres Rodrigues, por meio de Escritura Pública de Compromisso de Venda e Compra, não tendo a referida escritura sido registrado no registro de imóveis competente. Pleiteou a procedência dos embargos.

A Caixa Econômica Federal foi citada e deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contestação (certidão de fls. 46vº).

Na sentença de fls. 50/51 o MM. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos para tornar insubsistente a penhora incidente sobre o imóvel descrito na inicial. Sem condenação em honorários advocatícios ante a ausência da lide. Apelou a parte embargante requerendo a reforma de parte da sentença para que a Caixa Econômica Federal seja condenada no pagamento dos honorários advocatícios (fls. 54/61).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença não merece reforma.

O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

Porém, em embargos de terceiro entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no sentido do exposto, conforme se vê das ementas que transcrevo a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. IMÓVEL. COMPRA E VENDA. FALTA DE REGISTRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CREDOR EXEQÜENTE. CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios" (Súmula 303/STJ).

2. O credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda sem registro no Cartório de Imóveis não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios.

Precedente da Corte Especial: EREsp 490.605/SC, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 20.09.04.

3. Recurso especial provido.

(RESP nº 913.618/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18/05/2007, p. 323).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. FALTA DE REGISTRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios o credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda não registrado no Cartório de Imóveis. Com a inércia do comprador em proceder ao registro não havia como o exeqüente tomar conhecimento de uma possível transmissão de domínio.

II - Embargos de divergência conhecidos e recebidos.

(Embargos de Divergência no Recurso Especial 490605/SC, Corte Especial, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 04.08.2004, DJ 20.09.04, p. 176).

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PENHORA - EMBARGOS DE TERCEIRO - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NÃO-REGISTRADO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Não deve sofrer condenação em honorários de sucumbência, o exeqüente que fez incidir penhora sobre imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de venda não registrado. Em tal caso, o comprador foi desidioso em não providenciando o registro e, por isso, tornou necessária a oposição de embargos de terceiros.

2. O princípio da causalidade impõe interpretação equitativa, do preceito contido no Art. 20 do CPC.

(RESP nº 439573/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 04.09.2003, DJ 29.09.03, p. 148).

Assim, entendo que quem deu causa a instauração deste incidente processual foi o próprio embargante que, de forma desidiosa, deixou de promover o necessário registro da Escritura Pública de Compromisso de Venda e Compra no competente Cartório de Registro de Imóveis a fim de que tivesse ele eficácia *erga omnes*.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0506158-20.1993.4.03.6182/SP

2008.03.99.035262-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : I P M IND/ PAULISTA DE MOLDES LTDA e outros
: ALEXANDRE MONTEIRO
: JOAO DOS SANTOS
No. ORIG. : 93.05.06158-3 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa a contribuição social.

Em razão dos autos estarem arquivados há mais de 05 (cinco) anos, o MM. Juiz *a quo* julgou extinta a execução fiscal nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, reconhecendo a prescrição intercorrente de ofício dos créditos objeto da presente ação executiva.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a exequente requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que não houve prévia manifestação da Fazenda, violando os princípios do devido processo legal e contraditório, não podendo a prescrição intercorrente ser reconhecida de ofício (fl. 88/93).

É o relatório.
Decido.

A Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

O Tribunal Superior já exarou entendimento no sentido do exposto:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. CDA QUE ENGLoba NUM ÚNICO VALOR A COBRANÇA DE MAIS DE UM EXERCÍCIO. NULIDADE. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

(...)

3. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).

4. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou

interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

5. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(RESP n° 810.863/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006, DJ 20/03/2006, p. 220) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO. ART. 2º, § 8º, DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE DESDE ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA DOS EMBARGOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. LEI 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OUVIDA A FAZENDA PÚBLICA PREVIAMENTE(...)

9. A jurisprudência desta Corte Especial perfilhava o entendimento segundo o qual era defeso ao juiz decretar, de ofício, a consumação da prescrição em se tratando de direitos patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC).

Precedentes: REsp 642.618 - PR; Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ de 01.02.2005; REsp 327.268 - PE; Relatora Ministra ELIANA CALMON. Primeira Seção, DJ de 26.05.2003; REsp 513.348 - ES, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 17.11.2003.

5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.

10. O advento da aludida lei possibilita ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que, in casu, não se verifica (precedentes: Resp 803.879 - RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 03 de abril de 2006; REsp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 20 de março de 2006; Resp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006).

11. Tratando-se de norma de natureza processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos em curso, competindo ao juiz da execução decidir acerca da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

12. Recurso especial provido.

(RESP n° 764.827/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 210)

Destarte, tendo em vista que, houve a intimação da exequente para se manifestar quanto à ocorrência da prescrição (fl. 97), entendo restar cumprida a necessidade de oitiva da Fazenda para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.

Ademais, considerando a existência de prazo superior a cinco anos sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que reconheceu a prescrição intercorrente.

Cumpre ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.
(STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

P.I.

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002331-22.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.002331-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ALVARO DE OLIVEIRA LIMA NETO
ADVOGADO : SILVIO MARCELO DE OLIVEIRA MAZZUIA e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo impetrante, em face da decisão que, com fulcro no art. 557 *caput* do CPC, negou seguimento à sua apelação.

O *mandamus* foi impetrado por militar do Exército, objetivando a suspensão dos atos administrativos que estariam coibindo-o de realizar sua defesa, a determinação da instauração do Incidente de Insanidade Mental e a devolução do prazo para conclusão das alegações finais junto ao Conselho de Disciplina do Exército.

Fundam-se no art. 535 I e II do CPC, e sustenta o embargante que a decisão fustigada padece de omissão, ante a ausência de menção aos Laudos Psiquiátricos e Pareceres das Juntas Militares de Inspeção de Saúde constantes dos autos.

É a síntese do necessário.

Decido.

Sem razão o embargante.

A despeito dos vícios alegados, verifico que a decisão embargada expressamente ressaltou acerca do Incidente de Insanidade Mental:

"Da mesma forma, a autoridade julgadora repeliu a instauração de Incidente de Insanidade Mental por considerá-lo desnecessário, ante a existência de provas que denotam a sanidade mental do militar (fls. 130/135). Tomou por base o laudo emitido pelo Hospital Geral de São Paulo que concluiu que o militar estaria apto do ponto de vista psiquiátrico para o serviço do Exército. Inexistindo dúvida acerca da imputabilidade, o juiz, motivadamente, indeferiu a realização da perícia médica.

O curso do processo e as diligências cabíveis estão a cargo do julgador. Eventual dissonância com os interesses do demandante não evidenciam mácula aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa."

Não há que se falar em omissão do julgado, porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas a não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A fundamentação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o magistrado considera relevantes para suas conclusões de acolhimento, ou não, do pleito. Não merecem acolhimento as alegações de omissões pela falta de exaustiva apreciação de tudo quanto suscetível de questionamentos.

Ademais, o Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Não tendo sido demonstrado o vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, rejeito os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011531-64.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.011531-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARISQUEIRA PLAYA GRANDE LTDA e outros
: RAFAEL RIOS ESCALONA
: CARMEN RIOS ESCALONA
: ISABEL RIOS ESCALONA CIRULLO
: JOSE MARIA RIOS ESCALONA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
No. ORIG. : 00115316420084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União - Fazenda Nacional, em face de sentença que julgou procedentes os Embargos à Execução Fiscal, nos termos do art. 269, inc. IV do CPC e declarou prescrito o crédito tributário contido na CDA nº 32.697.022-3.

A apelante alega que os valores cobrados não estão fulminados pela ocorrência da prescrição, haja vista que o ajuizamento da execução fiscal foi perpetrado dentro do prazo prescricional de 5 anos previsto no art. 174 do CTN.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.
Decido.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito.

As causas interruptivas da prescrição tributária constam do art. 174, parágrafo único, que prevalecem, por derivarem de lei complementar, sobre as regras de suspensão e interrupção da prescrição da Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/80, arts. 2º, § 3º; art. 8º, § 2º e art. 40).

Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO. 1. A regra para cômputo do prazo prescricional em matéria fiscal apresenta divergência nos textos normativos. 2. A LEF (Lei 6.830/80) determina a suspensão do prazo prescricional pela inscrição do débito na dívida ativa (art. 2º, § 3º). O CTN, diferentemente, indica como termo a quo da prescrição a data da constituição do crédito (art. 174), o qual só se interrompe pelos fatos listados no parágrafo único do mesmo artigo, no qual não se inclui a inscrição do crédito tributário. 3. Prevalência do CTN, por ser norma de superior hierarquia. 4. Recurso especial improvido. (STJ - 2ª T.- REsp. 178.500/SP - rel. Min. Eliana Calmon, DJ 18/3/2002, p. 194).

O art. 174, parágrafo único, I, do CTN, que estabelecia como marco interruptivo da prescrição a citação pessoal feita ao devedor, foi alterado pela LC 118/2005, que entrou em vigor a partir de 09.06.2005, sendo que, atualmente, o inciso I do citado dispositivo legal estabelece como marco interruptivo da prescrição o despacho do juiz que ordena a citação em execução fiscal.

Destarte, sendo norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como resultado lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. (REsp nº 999.901/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, in DJe 10/6/2009).

Registro, mais uma vez, que os artigos 45, caput, e 46 da Lei 8.212/91 são inconstitucionais, porque o veículo legislativo utilizado (lei ordinária) para alterar o CTN (lei complementar) foi impróprio. Tratando-se de matéria reservada à lei complementar (art. 146, III, "b", CF), só por esta via legislativa poderia ter sido realizada qualquer alteração, entendimento que se consolidou com a edição da Súmula Vinculante nº 8 do STF ("*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.*")

Feitas essas considerações de ordem geral, passo à análise dos autos.

A inscrição em Dívida Ativa originou-se de lançamento de valores referentes ao período de 03 a 06/94 e 12/95 a 01/99. A constituição do crédito ocorreu em 05/05/2000 (fls. 162) e a execução fiscal foi proposta em 10/12/2004. O despacho que ordenou a citação ocorreu em 31/05/2005, ou seja, antes da entrada em vigor da LC 118/2005. Assim, deve prevalecer a regra anterior do art. 174 do CTN, em que considerava a citação pessoal como causa interruptiva da prescrição.

Contudo, conforme ressaltado pela apelante, o precedente de Uniformização submetido ao regime do art. 543-C, do CPC e da Resolução do STJ nº 08/2008, lançado sob o registro REsp 1120295/SP, Dje de 21/05/2010, da Primeira Seção, trouxe nova posição acerca do termo definido para interromper o lapso extintivo ao direito de ação, no sentido de levar em consideração o teor do § 1º do art. 219 do CPC, segundo o qual a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação.

O referido precedente, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO

CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. *O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; Resp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

2. *A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis :*

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva .

Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. *A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

4. *A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

5. *O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis : "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

6. *Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

7. *In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.*

8. *Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).*

9. *De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).*

10. *Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional" , sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).*

11. *Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine , uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de*

declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qua deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Assim, nos termos do precedente acima, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 10/12/2004, antes de escoado o lapso temporal de 05 (cinco) anos (05/05/2005) iniciado com a constituição do crédito em 05/05/2000, não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, para determinar o prosseguimento da execução fiscal em apenso.

P.I.

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014081-95.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.014081-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADELINO POLEZI
ADVOGADO : ANTONIO SALIS DE MOURA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00140819520094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ADELINO POLEZI, em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC.

O apelante alega que os valores cobrados estão fulminados pela ocorrência da prescrição, nos termos do art. 174 do CTN.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.
Decido.

Apesar de não arguida na peça inicial, a decadência é matéria que se conhece de ofício.

O prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante nº 08, do STF:

"São inconstitucionais os parágrafos único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Quando não houver recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Na hipótese de pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. PRESCRIÇÃO . TERMO INICIAL.

1. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

2. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre

quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes da 1ª Seção: ERESP 101.407/SP, Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000; ERESP 279.473/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 11.10.2004; ERESP 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003.

3. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, mas ausente a antecipação do pagamento, ainda que parcial, há de se aplicar a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não havendo que se falar em prazo decadencial de dez anos a contar do fato gerador.

4. Portanto, considerando a data de 31.05.1995 como de constituição definitiva do crédito tributário, porque dia da notificação do lançamento realizado de ofício, tem-se que o prazo prescricional teve início em 01.06.1995. Assim, quando da propositura do executivo fiscal, em 30.08.2002, já havia decorrido o prazo quinquenal previsto no art. 174 do CTN para cobrança do crédito tributário.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, RESP 811.243/CE, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ DATA:02/05/2006 PÁGINA:269). TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, ERESP 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Ari Pargendler, DJ DATA:08/05/2000 PÁGINA:53). TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DE SEUS CRÉDITOS. DECADÊNCIA. LEI 8.212/91 (ARTIGO 45). ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DA CF/88. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

1. Prazo decadencial aplicável ao direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos.

2. Irresignação especial fundada na alegada violação dos artigos 150, § 4º, e 173, I, do CTN, e 45, da Lei 8.212/91, que prevê o prazo de dez anos para que a Seguridade Social apure e constitua seus créditos, bem como na aduzida divergência jurisprudencial existente entre o acórdão recorrido e aresto do STJ, no sentido de que, "quando se tratar de tributos a serem constituídos por lançamento por homologação, inexistindo pagamento, tem o fisco o prazo de 10 anos, após a ocorrência do fato gerador, para constituir o crédito tributário" (REsp 132329/SP, Relator Ministro Garcia Vieira, Primeira Seção, DJ de 07.06.1999).

3. Acórdão regional que assentou a inaplicabilidade do prazo previsto no artigo 45, da Lei 8.212/91, "pelo fato de que tal lei refere-se às contribuições previdenciárias, categoria na qual não se encaixa a contribuição social sobre o lucro, como quer o Fisco" e "em razão de que os prazos de decadência e prescrição constituem matéria reservada à lei complementar, na forma do artigo 146, III, b da Constituição Federal". Consoante o Tribunal de origem, somente o Código Tributário Nacional, diploma legal recepcionado como lei complementar, pode dispor acerca de prazos decadenciais e prescricionais, restando eivado de inconstitucionalidade o artigo 45, da Lei 8.212/91.

4. O prazo decadencial decenal aplicado na forma do artigo 45, da Lei 8.212/91, em detrimento dos artigos 150, § 4º, e 173, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como a recusa de sua aplicação posto oriunda de lei ordinária, em contravenção ao cânone constitucional, impregna o aresto de fundamento nitidamente constitucional, ad minus quanto à obediência à hierarquia de normas porquanto a Carta Magna exige lei complementar para o tratamento do thema iudicandum.

5. Deveras, reconhecer a higidez da lei ou entrever a sua contrariedade às normas constitucionais, implica assentar a natureza constitucional do núcleo central do aresto impugnado, arrastando a competência exclusiva da Suprema Corte para a cognição da presente impugnação (Precedentes do STJ: REsp 841978/PE, Segunda Turma, publicado no DJ de 01.09.2006; REsp 548043/CE, Primeira Turma, DJ de 17.04.2006; e REsp 713643/PR, osé Delgado, Primeira Turma, DJ de 29.08.2005).

6. Nada obstante, consoante cediço, as leis gozam de presunção de legalidade enquanto não declaradas inconstitucionais. Desta sorte, o incidente de inconstitucionalidade que revela controle difuso não tem o condão de paralisar os feitos acerca do mesmo tema, tanto mais que a sua decisão no caso concreto, por tribunal infraconstitucional tem eficácia inter partes.

7. Deveras, tratando-se o STJ de tribunal de uniformização de jurisprudência, enquanto a Corte Especial não decide acerca da constitucionalidade da questão prejudicial, há de se aplicar ao caso concreto o entendimento

predominante no órgão colegiado, ex vi dos artigos 150, § 4º, e 173, I, ambos do CTN.

8. Com efeito, a Primeira Seção consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, no caso em que não ocorre o pagamento antecipado pelo contribuinte, o poder-dever do Fisco de efetuar o lançamento de ofício substitutivo deve obedecer ao prazo decadencial estipulado pelo artigo 173, I, do CTN, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

9. Deveras, é assente na doutrina: "a aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173, o que conduz a adicionar o prazo do artigo 173 - cinco anos a contar do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido praticado - com o prazo do artigo 150, § 4º - que define o prazo em que o lançamento poderia ter sido praticado como de cinco anos contados da data da ocorrência do fato gerador. Desta adição resulta que o dies a quo do prazo do artigo 173 é, nesta interpretação, o primeiro dia do exercício seguinte ao do dies ad quem do prazo do artigo 150, § 4º. A solução é deplorável do ponto de vista dos direitos do cidadão porque mais que duplica o prazo decadencial de cinco anos, arraigado na tradição jurídica brasileira como o limite tolerável da insegurança jurídica. Ela é também juridicamente insustentável, pois as normas dos artigos 150, § 4º e 173 não são de aplicação cumulativa ou concorrente, antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º aplica-se exclusivamente aos tributos 'cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa'; o art. 173, ao revés, aplica-se aos tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.(...) A ilogicidade da tese jurisprudencial no sentido da aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173 resulta ainda evidente da circunstância de o § 4º do art. 150 determinar que considera-se 'definitivamente extinto o crédito' no término do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. Qual seria pois o sentido de acrescer a este prazo um novo prazo de decadência do direito de lançar quando o lançamento já não poderá ser efetuado em razão de já se encontrar 'definitivamente extinto o crédito'? Verificada a morte do crédito no final do primeiro quinquênio, só por milagre poderia ocorrer sua ressurreição no segundo." (Alberto Xavier, *Do Lançamento. Teoria Geral do Ato, do Procedimento e do Processo Tributário*, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1998, 2ª Edição, págs. 92 a 94).

10. Desta sorte, como o lançamento direto (artigo 149, do CTN) poderia ter sido efetivado desde a ocorrência do fato gerador, é do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao nascimento da obrigação tributária que se conta o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, na hipótese, entre outras, da não ocorrência do pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, independentemente da data extintiva do direito potestativo do o Estado rever e homologar o ato de formalização do crédito tributário efetuado pelo contribuinte (Precedentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 190287/SP, desta relatoria, publicado no DJ de 02.10.2006; e ERESP 408617/SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, publicado no DJ de 06.03.2006).

11. In casu, a notificação de lançamento, lavrada em 31.10.2001 e com ciência em 05.11.2001, abrange duas situações: (1) diferenças decorrentes de créditos previdenciários recolhidos a menor (abril e novembro/1991, março a julho/1992; novembro e dezembro/1992; setembro a novembro/1993, janeiro/1994, março/1994 a janeiro/1998; e março e junho/1998); e (2) débitos decorrentes de integral inadimplemento de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos (maio a novembro/1996; janeiro a julho/1997; setembro e dezembro/1997; e janeiro, março e dezembro/1998) e das contribuições destinadas ao SAT incidente sobre pagamentos de reclamações trabalhistas (maio/1993; abril/1994; e setembro a novembro/1995).

12. No primeiro caso, considerando-se a fluência do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador, encontram-se fulminados pela decadência os créditos anteriores a novembro/1996.

13. No que pertine à segunda situação elencada, em que não houve entrega de GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), nem confissão ou qualquer pagamento parcial, incide a regra do artigo 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial quinquenal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Desta sorte, encontram-se hígidos os créditos decorrentes de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos e caducos os decorrentes das contribuições para o SAT.

14. Recurso especial conhecido parcialmente e, nesta parte, desprovido.

(STJ, ERESP 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Ari Pargendler, DJ DATA:08/05/2000 PÁGINA:53).

No caso em análise, a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito n.º 31.390.009-4 foi emitida em 29/01/1993 (fl. 85) referente ao período de 05/1987 a 12/1992. Considerando que não houve qualquer recolhimento, aplica-se o artigo 173, I do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Assim, foram atingidos pela decadência os débitos do período anterior a 11/87, exigindo que a CDA seja reelaborada.

Ressalte-se que, relativamente à contagem do prazo decadencial da competência de 12/1987, o seu vencimento

ocorreu apenas no mês seguinte, ou seja, janeiro de 1988. O termo inicial é o primeiro dia do exercício seguinte, nos termos do art. 173, I, do CTN, logo, iniciou-se apenas em 01/01/1989 (primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado), de modo que não se há de falar em decurso do prazo decadencial de 5 anos para os fatos geradores ocorridos a partir de 12/1987.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS PREVISTO NO ART. 173, I, DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA QUANTO ÀS CONTRIBUIÇÕES CUJAS COMPETÊNCIAS/FATOS GERADORES OCORRERAM NO ANO DE 1995. 1. É de se afastar a alegada violação ao art. 535 do CPC, visto que o acórdão recorrido se pronunciou de forma clara e suficiente sobre as questões que lhe foram apresentadas, ainda que de forma contrária à pretensão da recorrente, não havendo que se falar em contradição ou omissão. 2. O caso dos autos trata de crédito tributário relativo à contribuição previdenciária - tributo sujeito a lançamento por homologação - cujo pagamento não foi antecipado pelo contribuinte, caso em que se aplica o art. 173, I, do CTN, devendo o prazo decadencial de cinco anos para a constituição do crédito ser contado a partir do primeiro dia do exercício financeiro seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 3. Tendo em vista que o lançamento ocorreu em junho do ano 2000, é de se reconhecer que os créditos referentes às contribuições cujas competências/fatos geradores ocorreram no ano de 1995 não foram atingidos pela decadência, pois o prazo quinquenal quanto a elas somente se iniciou em 1.1.1996 e o Fisco efetuou o lançamento antes do termo do referido prazo - o qual se daria em 31.12.2000. 4. Quanto ao valor relativo à competência de dezembro de 1994, a pretensão da recorrente não merece guarida, visto que o crédito tributário quanto à referida competência poderia ter sido lançado naquele ano, portanto o prazo decadencial de cinco anos para seu lançamento se iniciou em 1.1.1995 e se extinguiu em 31.12.1999, razão pela qual é de se acolher a decadência no ponto. 5. Recurso especial parcialmente provido. (STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1098360 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - DJE DATA:16/04/2009)

Passo agora à análise da prescrição.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito.

As causas interruptivas da prescrição tributária constam do art. 174, parágrafo único, que prevalecem, por derivarem de lei complementar, sobre as regras de suspensão e interrupção da prescrição da Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/80, arts. 2º, § 3º; art. 8º, § 2º e art. 40).

Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO. 1. A regra para cômputo do prazo prescricional em matéria fiscal apresenta divergência nos textos normativos. 2. A LEF (Lei 6.830/80) determina a suspensão do prazo prescricional pela inscrição do débito na dívida ativa (art. 2º, § 3º). O CTN, diferentemente, indica como termo a quo da prescrição a data da constituição do crédito (art. 174), o qual só se interrompe pelos fatos listados no parágrafo único do mesmo artigo, no qual não se inclui a inscrição do crédito tributário. 3. Prevalência do CTN, por ser norma de superior hierarquia. 4. Recurso especial improvido. (STJ - 2ª T.- REsp. 178.500/SP - rel. Min. Eliana Calmon, DJ 18/3/2002, p. 194).

O art. 174, parágrafo único, I, do CTN, que estabelecia como marco interruptivo da prescrição a citação pessoal feita ao devedor, foi alterado pela LC 118/2005, que entrou em vigor a partir de 09.06.2005, sendo que, atualmente, o inciso I do citado dispositivo legal estabelece como marco interruptivo da prescrição o despacho do juiz que ordena a citação em execução fiscal.

Destarte, sendo norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como resultado lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. (REsp nº 999.901/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, in DJe 10/6/2009).

Registro, mais uma vez, que os artigos 45, caput, e 46 da Lei 8.212/91 são inconstitucionais, porque o veículo legislativo utilizado (lei ordinária) para alterar o CTN (lei complementar) foi impróprio. Tratando-se de matéria reservada à lei complementar (art. 146, III, "b", CF), só por esta via legislativa poderia ter sido realizada qualquer alteração, entendimento que se consolidou com a edição da Súmula Vinculante nº 8 do STF ("*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.*")

Feitas essas considerações de ordem geral, passo à análise dos autos.

A inscrição em Dívida Ativa originou-se de lançamento de valores referentes ao período de 05/1987 a 12/1992. A constituição do crédito ocorreu em 29/01/1993 e a execução fiscal foi proposta em 15/03/1995. O despacho que ordenou a citação ocorreu em 28/03/1995, ou seja, antes da entrada em vigor da LC 118/2005. Assim, deve prevalecer a regra anterior do art. 174 do CTN, em que considerava a citação pessoal como causa interruptiva da prescrição.

O precedente de Uniformização submetido ao regime do art. 543-C, do CPC e da Resolução do STJ nº 08/2008, lançado sob o registro REsp 1120295/SP, Dje de 21/05/2010, da Primeira Seção, contudo, trouxe nova posição acerca do termo definido para interromper o lapso extintivo ao direito de ação, no sentido de levar em consideração o teor do § 1º do art. 219 do CPC, segundo o qual a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação.

O referido precedente, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; Resp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis :

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva .

Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis : "A entrega de

declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. *Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

7. *In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.*

8. *Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).*

9. *De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).*

10. *Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).*

11. *Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."*

12. *Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

13. *Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

14. *O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qua deve ser empreendida no prazo prescricional.*

15. *A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)*

16. *Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

17. *Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).*

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Assim, nos termos do precedente acima, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 15/03/1995, antes de escoado o lapso temporal de 05 (cinco) anos (29/01/1998) iniciado com a constituição do crédito em 29/01/1993, não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal.

Tendo em vista que a União decaiu de sucumbência mínima, mantenho os honorários advocatícios como fixados na sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para reconhecer a decadência e excluir os débitos relativos às contribuições devidas até novembro de 1987.

P.I.

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001196-70.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.001196-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : AMPELIO RIZATO
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00011967020104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Ampelio Rizato em face da União, para que seja declarada a inconstitucionalidade da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Valor da causa: R\$ 5.000,00 (fls. 02/10).

Liminar deferida (fls. 27/28).

O MM. Juiz *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido para reconhecer a inconstitucionalidade da contribuição devida pelo produtor rural pessoa física na forma do artigo 25 da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, determinando a restituição dos valores recolhidos no período de 24/03/2000 a 10/07/2001, corrigido pela Selic. Condenação do autor ao pagamento da verba honorária fixada em 5% do valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 91/98).

Apela a União sustentando a ausência de documentos que comprovem a condição de empregador rural e que o período a ser restituído encontra-se prescrito. Pugna ainda pela improcedência do pedido e, caso mantida a restituição, requer a intimação do autor para que apresente as folhas de pagamento (fls. 104/117).

Por sua vez, apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate mesmo após a vigência da Lei nº 10.256/2001 e determinada a restituição dos recolhimentos indevidos conforme pleiteado inicialmente (fls. 120/133).

Recursos respondidos (fls. 150/167 e 172/181).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, verifico que foram colacionadas aos autos diversas notas fiscais que demonstram operações características de produtor rural praticadas pelo autor, além das guias de recolhimento da previdência social - GPS, pelo que afasto a alegada ausência de documentação necessária ao ajuizamento da ação.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar argüida.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 24/03/2010, na qual o autor busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

Superada a questão da prescrição, passo à análise do mérito do pedido.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais,

fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Destaco, finalmente, que afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo.

É o caso das considerações do Min. Marco Aurélio nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO

PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **março de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido quanto a esse período.

Conseqüentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% do valor atualizado da causa. Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar de ausência de documentos**, bem como **dou provimento à apelação da União e à remessa oficial e nego seguimento à apelação do autor**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002515-73.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002515-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : OSMAR HORVATH

ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00025157320104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Osmar Horvath em face da União, para que seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, o qual alterou a Lei nº 8.212/91, a fim de instituir a cobrança da contribuição previdenciária sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos rurais, bem como determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Valor da causa: R\$ 5.000,00 (fls. 02/10).

Antecipação de tutela deferida (fls. 39/41).

O MM. Juiz *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido para declarar o direito do autor à repetição dos valores recolhidos a título de FUNRURAL no período de 02 de junho de 2000 a 10 de julho de 2001, corrigidos pela taxa SELIC. Condenação do autor ao pagamento de honorários fixados em 5% do valor atribuído à causa. Antecipação de tutela revogada. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 119/126).

Apela a União sustentando a ausência de documentação que comprove a condição de empregador rural e que o período a ser restituído encontra-se prescrito. Por fim, caso reconhecido o direito à repetição do indébito, requer a intimação do autor para que apresente as folhas e comprovantes de pagamento (fls. 129/142).

Por sua vez, apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate mesmo após a vigência da Lei nº 10.256/2001 e determinada a restituição dos recolhimentos indevidos conforme pleiteado inicialmente (fls. 154/172).

Recursos respondidos (fls. 186/206 e 205/215).

Reconhecida a suspeição pelo Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA, os autos foram redistribuídos a esse Relator.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, verifico que foram colacionadas aos autos diversas notas fiscais que demonstram operações características de produtor rural praticadas pelo autor e demonstrativos de pagamento de salário o que afasta a alegada ausência de documento que comprove a condição de empregador rural.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar argüida.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 02/06/2010, na qual o autor busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a

vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

Superada a questão da prescrição, passo à análise do mérito do pedido.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedem que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Destaco, finalmente, que afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo.

É o caso das considerações do Min. Marco Aurélio nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM

EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido quanto a esse período.

Conseqüentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% do valor atualizado da causa. Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar de ausência de documentos**, bem como **dou provimento à apelação da União e à remessa oficial e nego seguimento à apelação do autor**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002600-59.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002600-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : CELSO MARQUES DE JESUS
ADVOGADO : LARA PAULA ROBELO BLEYER WOLFF e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00026005920104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Celso Marques de Jesus em face da União, para que seja determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação em virtude da inconstitucionalidade declarada pelo STF no RE nº 363.852. Valor da causa: R\$ 1.000,00 (fls. 02/38).

O MM. Juiz *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido para reconhecer a inconstitucionalidade da contribuição devida pelo produtor rural pessoa física na forma do artigo 25 da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, determinando a repetição dos valores recolhidos no período de 07/06/2000 a 10/07/2001, corrigido pela Selic. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários fixados em 5% do valor atribuído à causa. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 308/315).

Apela a União sustentando a ausência de documento que comprove a condição de produtor rural do autor e que o período a ser restituído encontra-se prescrito. Caso mantida a repetição do indébito, requer seja atribuído ao autor o ônus de apresentação dos pagamentos efetuados (fls. 318/330).

Por sua vez, apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate mesmo após a vigência da Lei nº 10.256/2001 e determinada a restituição dos recolhimentos indevidos conforme pleiteado inicialmente (fls. 351/367).

Recursos respondidos (fls. 335/350 e 370/379).

Reconhecida a suspeição pelo Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA, os autos foram redistribuídos a esse Relator.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, verifico que foram colacionadas aos autos diversas notas fiscais que demonstram operações características de produtor rural praticadas pelo autor, o que afasta a alegada ausência de documento que comprove a condição de produtor rural.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar argüida.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 07/06/2010, na qual o autor busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

Superada a questão da prescrição, passo à análise do mérito do pedido.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedo que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº

10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Destaco, finalmente, que afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo.

É o caso das considerações do Min. Marco Aurélio nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido quanto a esse período.

Conseqüentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% do valor atualizado da causa. Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar de ausência de documentos**, bem como **dou provimento à apelação da União e à remessa oficial e nego seguimento à apelação do autor**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002639-56.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002639-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PAULO ROBERTO ZORZO
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS RAMOS OLE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00026395620104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Paulo Roberto Zorzo em face da União para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes quanto à contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, bem como determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (fls. 02/29).

Antecipação de tutela deferida (fl. 35).

O MM. Juiz *a quo* julgou **procedente em parte** o pedido para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/91 e artigo 1º da Lei nº 9.528/97, na parte em que alteraram a redação do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, determinando a repetição do indébito relativo ao período de 08/06/2000 a 10/07/2001, corrigido pela Selic, oportunidade em que condenou a parte autora ao pagamento de verba honorária fixada em 5% sobre o valor da causa. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição (fls. 109/115).

Apela a União sustentando que o período a ser restituído encontra-se prescrito. Pugna pela improcedência do pedido e, no caso de ser mantida a r. sentença, requer seja atribuído ao autor o ônus de apresentação dos comprovantes de pagamento (fls. 118/130).

Por sua vez, apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate

mesmo após a vigência da Lei nº 10.256/2001 e determinada a restituição dos recolhimentos efetuados nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação, conforme pleiteado inicialmente (fls. 133/162).

Recursos respondidos (fls. 166/186 e 188/194).

Reconhecida a suspeição pelo Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA, os autos foram redistribuídos a esse Relator.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 08/06/2010, na qual a parte autora busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

Superada a questão da prescrição, passo à análise do mérito do pedido.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita,

de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedo que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Destaco, finalmente, que afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo.

É o caso das considerações do Min. Marco Aurélio nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada),

todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

Consequentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa. Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação da União e à remessa oficial e nego seguimento à apelação da parte autora**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002706-21.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002706-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : KAZUTAMI ISHIY
ADVOGADO : JAIRO DE QUADROS FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00027062120104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Kazutami Ishiy em face da União, para que seja declarada a inconstitucionalidade da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como determinada a repetição da importância de R\$ 9.262,54 relativa aos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Valor da causa: R\$ 1.000,00 (fls. 02/40).

Antecipação de tutela deferida (fls. 364/367).

O MM. Juiz *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido para reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92 e do artigo 1º da Lei nº 9.528/97. Condenou a União a repetir o indébito relativo ao período de 08/06/2000 a 10/07/2001, corrigido pela Selic, oportunidade em que condenou o autor a pagar verba honorária fixada em 5% do valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 448/455).

Apela a União sustentando que o período a ser restituído encontra-se prescrito. Por fim, caso mantida a repetição do indébito, requer seja atribuído ao autor o ônus da apresentação dos comprovantes de pagamento e determinada a correção monetária de acordo com os índices da poupança (fls. 458/471).

Por sua vez, apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate mesmo após a vigência da Lei nº 10.256/2001 e determinada a restituição dos recolhimentos indevidos conforme pleiteado inicialmente (fls. 495/529).

Recursos respondidos (fls. 697/737 e 799/808).

Reconhecida a suspeição pelo Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA, os autos foram redistribuídos a esse Relator.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 08/06/2010, na qual o autor busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

Superada a questão da prescrição, passo à análise do mérito do pedido.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedo que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Destaco, finalmente, que afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo.

É o caso das considerações do Min. Marco Aurélio nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido quanto a esse período.

Conseqüentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% do valor atualizado da causa. Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação da União e à remessa oficial e nego seguimento à apelação do autor**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001994-28.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001994-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : HAMILTON DOS SANTOS PINTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCOS TADEU CONTESINI e outro
No. ORIG. : 00019942820104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Hamilton dos Santos Pinto, com vistas ao reconhecimento da nulidade do ato administrativo que suspendeu o pagamento do auxílio-invalidez, bem como o restabelecimento do referido benefício e a restituição dos valores atrasados.

Informa que foi reformado em 1952 em decorrência de invalidez, passando a receber, desde então, os proventos integrais da aposentadoria acrescidos do auxílio-invalidez. Entretanto, em 2009, foi submetido a uma perícia que ratificou sua incapacidade para o trabalho, mas não a invalidez, motivo pelo qual Foi suspenso o pagamento do benefício.

Aduz que se encontra vinculado à legislação da época em que foi reformado, em consonância com o direito adquirido e o ato jurídico perfeito.

A r. sentença julgou procedente o pedido, e reconheceu o direito do autor ao recebimento de auxílio-invalidez e à restituição dos valores indevidamente descontados. Determinou que os valores sejam atualizados monetariamente nos termos do Manual de Cálculo do Conselho da Justiça Federal. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Por fim, antecipou os efeitos da tutela.

Em suas razões de apelação, a União pugna pelo reconhecimento da nulidade da r. sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem para que seja realizada perícia judicial. Aduz que o autor não comprovou que seu estado de saúde exige cuidados permanentes de enfermagem, requisito essencial para a percepção do auxílio-invalidez, conforme exige o artigo 1º da Lei 11.421/2006.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a demanda quanto à manutenção do recebimento do adicional de invalidez pelo autor, sem que o mesmo se submeta à inspeção médica.

Preliminarmente, não vislumbro cerceamento de defesa diante da ausência da prova pericial.

Do exame das peças processuais, conclui-se que a presente demanda encontra deslinde por meio das provas acostadas aos autos. Assim é desnecessária a produção de provas periciais, testemunhais e documentais, além das anexadas aos autos, em decorrência, possível o julgamento antecipado, não acarretando cerceamento de defesa, consoante determina o artigo 330, I, do CPC.

Acrescente-se ainda que o pedido do autor foi julgado procedente sob o argumento de que não precisa submeter-se a inspeções médicas periódicas pois tal exigência é inovação que não se aplica ao seu caso, visto que é posterior à época da concessão do seu benefício.

Ademais, o artigo 131, do CPC, fundamentado no princípio da persuasão racional, possibilita ao magistrado valer-se do seu convencimento, fundamentado na Lei, nos fatos, provas e em julgados anteriores, repelindo diligências que prolonguem desnecessariamente o julgamento da ação, quando a prova documental é suficiente para a formação de juízo de valor.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AVERIGUAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECEDENTES MÚLTIPLOS.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da agravante.

2. O acórdão a quo manteve decisão singular que indeferiu a realização de prova pericial.

3. Para a verificação dos valores devidos, os quais são efetivados por simples cálculo do contador, pela Delegacia da Receita Federal ou pela parte interessada, à vista dos comprovantes constantes dos autos e sendo dispensável a utilização de conhecimento

técnico-especial para a apuração de tais valores, é desnecessária a realização de prova pericial.

4. Nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte Superior, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes

de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99)

5. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, REsp nº 67024/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL; REsp nº 132039/PE, Rel. Min. VICENTE LEAL; AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; EDcl nos EDcl no Resp nº 4329/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA; AgReg no AG nº 14952/DF, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA.

6. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pericial pleiteada.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ - PRIMEIRA TURMA - AGRESP 614221/PR - Data da decisão: 18/05/2007, Relator MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI)

O autor passou a receber a então denominada diária de asilado, quando da sua reforma, em 1952, por preencher os requisitos da Lei 1.316/51. Tal benefício era destinado aos praças reformados em consequência de doença, moléstia ou enfermidade, que, embora sem relação de causa e efeito com o serviço, tornasse o indivíduo total e permanentemente inválido para qualquer trabalho. Ou seja: a lei não previa a submissão a periódicas inspeções de saúde para manutenção do benefício. Tal exigência passou a ser feita com o advento do Decreto-Lei 728/69, que substituiu a diária de asilado pelo auxílio-invalidez e dispôs:

"Art. 141. O militar em atividade, inclusive o de que trata o artigo 143 deste Código, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do artigo 139, terá direito ao Auxílio-Invalidez no valor de 20% (vinte por cento) da "base de cálculo" de que trata o art. 138, ao passar para a inatividade, desde que considerado total e permanentemente inválido para qualquer trabalho e satisfaça ainda a uma das condições abaixo especificadas, devidamente declaradas por Junta Militar de Saúde: (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 957, de 1969) Citado por 27

1 - necessitar de hospitalização permanente; (Incluído pelo Decreto-Lei nº 957, de 1969)

2 - necessitar de assistência ou de cuidados permanentes de enfermagem. (Incluído pelo Decreto-Lei nº 957, de 1969)"

O Decreto foi substituído sucessivamente por outros diplomas legais que, da mesma forma, exigiam a realização periódica de inspeção de saúde como requisito para manutenção do benefício. No entanto, o autor preencheu os requisitos à época da instituição do benefício de modo que não se mostra razoável suspender a benesse em razão de novas exigências, ausentes no momento em que o autor passou a recebê-la.

Ademais, quando de sua reforma, em 1952, o autor passou a receber a diária de asilado por ter contraído moléstia que dava ensejo ao militar a perceber o benefício, de modo que não é crível que, atualmente com 82 (oitenta e dois) anos de idade, tenha, ao contrário da ordem natural, melhorado seu estado de saúde com a senilidade.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. AUXÍLIO-INVALIDEZ. "DIÁRIA DE ASILADO". 1. Para continuidade do direito ao recebimento do Auxílio-Invalidez, o militar reformado deve submeter-se periodicamente à inspeção de saúde, com a finalidade de ser verificada a persistência da necessidade de assistência ou de cuidado permanentes de enfermagem, dado que esta é uma das condições que justificam a concessão da referida benesse. Sendo assim, uma vez constatado o desaparecimento daquela circunstância contingente, o pagamento poderá ser suspenso a qualquer tempo. 2. No caso específico dos autos, a inatividade do militar vem desde o período em que vigorava a Lei nº 2.283/54, que só previa a percepção do benefício chamado "diária de asilado" pelos praças reformados em consequência de doença, moléstia ou enfermidade, que, embora sem relação de causa e efeito com o serviço, tornasse o indivíduo total e permanentemente inválido para qualquer trabalho. 3. A substituição das Leis nºs 1.316/51 e 2.283/54 pelo Decreto-lei nº 957/69 (revogado pela Lei nº 5.787, de 27 de junho de 1972), no entanto, não poderia vir em prejuízo do militar que fizera jus ao benefício substituído, que se havia definitivamente incorporado ao patrimônio jurídico do seu respectivo titular, consubstanciando um direito adquirido, o qual não mais poderia ser atingido por uma inovação que se traduziu na criação de mais um pressuposto, cujo concurso acarretaria a suspensão do benefício. Em se tratando de um direito social (previdenciário), quaisquer mudanças no particular aspecto só são aplicáveis se favoráveis ao beneficiário. 4. O beneficiário militar que fez jus à benesse à época de sua reforma, por preencher os requisitos legais de antanho, não deve ser submetido à exigência de mais uma nova condição, ou seja, a realização de inspeções regulares de saúde, para verificar a

necessidade de manutenção do referido benefício (MP nº 2.125-10/2001 (art. 3º, inciso XV) de Decreto nº 4.307/2002 (art. 79). (TRF4, 200571000259083, Rel. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, Segunda Seção, D.E. 08/07/2009)

MILITAR. ETAPA DE ALIMENTAÇÃO. TUBERCULOSE ATIVA. AUXÍLIO-INVALIDEZ. SUPRESSÃO DO BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO DIREITO ADQUIRIDO.

1. O benefício que era percebido pelo autor, etapa de alimentação (nos termos da Lei-2283/54, ART-3, prevista para o asilado que sofria de moléstia contagiosa e incurável), em razão de sua reforma provocada pela tuberculose pulmonar ativa em 1946, foi substituído pelo auxílio-invalidéz, nos termos dos ART-141 e ART-182 do DEL-728/69, com a redação que lhes deu o DEL-957/69.

2. Ainda que o autor não preencha os requisitos necessários à concessão do benefício novo, que veio em substituição àquele de que era beneficiário, deve-se-lhe conceder o auxílio-invalidéz. O autor adquiriu o direito ao benefício, à época da concessão não se exigia o que se exige para o benefício substituto, e, não sendo viável o restabelecimento de benefício suprimido da legislação, correta a decisão que condena a Administração a pagar-lhe o auxílio-invalidéz. 3. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF4, AC 2005.70.00.032111-4, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 14/02/2007)

MILITAR. DIÁRIA DE ASILADO. AUXÍLIO-INVALIDEZ. SUBSTITUIÇÃO. SUPRESSÃO. DESCONTO. INSPEÇÃO DE SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO.

- Os Tribunais Superiores possuem firme entendimento de que é possível a substituição do benefício intitulado de Diária do Asilado, previsto na Lei nº 4.328/64, pelo Auxílio-Invalidéz, criado pelo Decreto nº 728/69, desde que inexista prejuízo monetário para o militar.

- O militar reformado em 22 de dezembro de 1965, sob a égide da Lei nº 4.328/64, faz jus ao direito de manter o benefício, independentemente do atendimento a novos requisitos impostos por normas legais posteriores, uma vez que o referido benefício acha-se incorporado ao seu patrimônio jurídico, consubstanciando um direito adquirido do recorrente.

(TRF4, AG 2006.04.00.003986-1, Terceira Turma, Relator Vânia Hack de Almeida, DJ 09/08/2006)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SERVIDOR PÚBLICO MILITAR INCORPORAÇÃO DO AUXÍLIO INVALIDEZ AOS SEUS VENCIMENTOS - NECESSIDADE DO MILITAR SER SUBMETIDO A INSPEÇÕES DE SAÚDE COMANDO DO ART. 2º, 'G', PARÁGRAFO ÚNICO, C.C ART. 3º, XV, E ANEXO IV DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.215/10, DE 31 DE AGOSTO DE 2001, EDITADA ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 32 - ANTES DE SE COMPLETAR UM ANO DA INSPEÇÃO REALIZADA O MILITAR FOI CONVOCADO PARA NOVA INSPEÇÃO DE SAÚDE - PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Consta dos autos que desde 18 de abril de 1955, data em que o autor passou para a reserva do Exército Brasileiro, tem direito a receber seus vencimentos e vantagens do art. 303, observados o § 3º do art. 290 da Lei nº 1.316/51 e artigos 3º e 7º da Lei nº 2.283/54 - "Diária de Asilados" (documento de fls. 16), a qual foi substituída pelo auxílio invalidéz. 2. Na inspeção de saúde realizada com finalidade de recadastramento no sistema FUSEX em 10/08/2005 a Junta de Saúde do Exército considerou o autor inválido nos termos do parecer de fls. 20. 3. Antes de completar um ano da realização desse exame, exatamente em 18/04/2006 o ex-militar foi convocado por duas vezes a ser submetido a nova inspeção de saúde (documentos de fls. 17/19), porém não compareceu a nenhuma delas. 4. Considerando que a Administração Militar poderia revogar o benefício denominado "auxílio-invalidéz" em razão do novo parecer técnico, o ex-militar ajuizou a presente ação com o escopo de manter o recebimento do referido auxílio. 5. A disciplina legal atinente à matéria estabelece que o "auxílio-invalidéz" será concedido ao militar reformado como inválido, por incapacidade para o serviço, exigindo-se ainda que o beneficiário necessite de internação especializada ou assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatadas por Junta Militar de Saúde, ou ainda, que receba tratamento em sua residência, mas que necessite de assistência ou cuidados permanentes de enfermagem. 6. Tal é o comando do art. 2º, 'g', parágrafo único, c.c art. 3º, XV, e anexo IV da Medida Provisória nº 2.215/10 de 31 de agosto de 2001, editada anteriormente à Emenda Constitucional nº 32. 7. Muito embora a Administração tenha o poder-dever de rever seus atos a qualquer tempo, pelo que não se cogita de "direito adquirido" ao recebimento do "auxílio-invalidéz", neste caso relevantes aspectos devem ser considerados, notadamente, o princípio da dignidade da pessoa humana. 8. Assim, considerando o recebimento da "diária de asilado" pelo autor desde 1955, posteriormente substituída pelo auxílio invalidéz, a inércia da administração que por mais de 50 anos não realizou exames periódicos para rever a concessão do auxílio, a idade avançada do autor, atualmente com 75 anos, e o exame que o considerou inválido realizado em 2005 entendo que a sentença deve ser mantida integralmente. 9. Ademais, a supressão do auxílio invalidéz dos vencimentos do autor resultaria em redução nominal de seus vencimentos vedada pela jurisprudência do STF. 10. Agravo legal improvido. (TRF3, AC 00007427220064036118, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2010 PÁGINA: 282)

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, com fulcro no art. 557 *caput* do CPC, nego seguimento à apelação da União.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem P.I.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023537-87.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023537-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : RICARDO SOBRAL DE CARVALHO
ADVOGADO : ANA CAROLINA STRUFFALDI DE VUONO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00235378720104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Ricardo Sobral de Carvalho objetivando a suspensão do ato de convocação para a prestação do serviço militar obrigatório.

Sustenta o impetrante que foi dispensado do Serviço Militar Obrigatório, por excesso de contingente, em 02 de janeiro de 1997, conforme o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 16). Após concluir o curso de medicina, foi convocado para se reapresentar ao Serviço Militar em setembro/outubro de 2010 (fl. 17). Pugna pelo cancelamento definitivo da sua convocação pelo Serviço Militar.

Alega, em síntese, a ilegalidade do ato, pois a Lei nº 5.292/67 só autoriza a obrigatoriedade da prestação do serviço militar àqueles que tenham obtido o adiamento da incorporação, à época do primeiro alistamento. Este não seria o seu caso, uma vez que fora dispensado em definitivo da prestação do serviço militar no ano em que completaram 18 anos de idade, por ter sido incluído no excesso de contingente.

Foram antecipados parcialmente os efeitos da tutela para dispensar o autor da convocação (Fls. 22/25).

Em face dessa decisão, a União interpôs agravo de instrumento ao qual foi negado seguimento (fls. 68/71).

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, confirmou a tutela antecipada e julgou procedente o pedido para declarar a nulidade do ato que convocou o autor para o serviço militar obrigatório. Por fim, condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em suas razões de apelação, a União pleiteia a reforma integral da decisão, por estar em confronto com a legislação pertinente e alega que a convocação do ora apelado é legal. Acrescenta ainda que a Lei 12.336/10 permite a convocação daqueles que foram dispensados por excesso de contingente.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Relatados, decido.

Considero faltar plausibilidade jurídica à pretensão exposta pelo autor. O serviço militar é obrigatório, nos termos da lei, conforme dispõe o artigo 143 da Constituição Federal. Já o serviço militar obrigatório para médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários está previsto na Lei nº 5.292/67. Este diploma legal estabelece que estão sujeitos ao serviço militar obrigatório os profissionais da área de saúde uma vez concluído o respectivo curso universitário, pouco importando se foram dispensados ao tempo da convocação por excesso de contingente. É expresso § 2º do artigo 4º da Lei 5292/67 em incluir também os dispensados por excesso de contingente entre os passíveis de convocação ao prescrever: *Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço militar de que trata o presente artigo.*

Não obstante meu entendimento pessoal, encontra-se firmado nos Sodalícios Pátrios o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após

a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente. Nesse sentido, colaciono alguns julgados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128). 2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09). 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 201001094386, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE DATA:14/10/2010)

" ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. MÉDICO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. POSTERIOR CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que a pessoa dispensada de prestar serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, não pode ser convocada em face da conclusão de Curso de Medicina. 2. A dispensa por excesso de contingente somente permite seja o excedente convocado até o dia 31 de dezembro do ano designado para a prestação do serviço militar inicial da sua classe. (TRF4, AC 200971020004171, Rel. Des. Fed. ROGER RAUPP RIOS, Terceira Turma, D.E. 20/01/2010)

SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010. I - Remessa oficial tida por interposta diante da expressa previsão do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/04. II - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 27.05.2003 por inclusão no excesso de contingente, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas. III - Pacificado no E. STJ, inclusive no âmbito de recurso repetitivo, o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes. IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (TRF3, AMS 201061000014558, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:20/06/2011 PÁGINA: 657)

Saliento, por fim, a inaplicabilidade da Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, ao caso em tela. A possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista no referido diploma legal somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao seu advento, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e *tempus regit actum*.

Nessa esteira, já se pronunciou esta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA - MÉDICO DISPENSADO DO SERVIÇO MILITAR POR EXCESSO DE CONTINGENTE, ANTES DO ADVENTO DA LEI 12.336/2010 - PACIFICAÇÃO PRETORIANA EM TORNO DA INEXIGIBILIDADE DE SUA CONVOCAÇÃO, PÓS / FORMATURA, PARA A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO, A PARTIR DA LEI 5.292/67 - CONCESSÃO ACERTADA DA ORDEM - IMPROVIDOS APELO NEM REMESSA OFICIAL. 1. Pacificam o E. STJ e esta C. Corte pela ilegitimidade da exigência, objeto desta impetração, de que o Médico impetrante / apelado, dispensado do serviço militar por excesso de contingente, venha a ser convocado após o término de sua formação universitária, exatamente ao entendimento de incompatibilidade do ordenamento de então com intentada imposição, seja porque o caput do art. 4º, Lei 5.292/67, a não autorizar retratada vontade estatal, seja porque somente em 2010, por meio da Lei 12.336, tal veio de ser expressamente veiculado, de modo que então a assistir razão ao r. sentenciamento apelado. Precedentes. 2. Reza o art. 143, Lei Maior, o imperativo da prestação do militar serviço na forma da lei, de modo que, assim, com razão os v. precedentes em foco, na exegese ali lançada e pacificada. 3. Logra a moldar a parte impetrante o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LIX, do art. 5º, Texto Supremo. 4. Improvimento à apelação e à remessa oficial. (TRF3, AMS 00000603520104036100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, Segunda Turma, CJI DATA:14/12/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005135-49.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005135-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FABRICIO ROSA DE MORAIS e outro
: PATRICIA ROSA DE MORAIS CRIVELENTI
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00051354920104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Fabrício Rosa de Moraes e outro em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes quanto à contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, bem como determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 150.000,00 (fls. 02/27). Documentação acostada às fls. 41/344.

Antecipação de tutela deferida a fl. 349.

O MM. Juiz 'a quo' julgou **parcialmente procedente** o pedido para determinar a restituição dos valores recolhidos no período de 28/05/2000 a 08/10/2001, corrigidos pela taxa Selic. Antecipação de tutela revogada. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos (fls. 409/413).

Apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate e determinada a restituição dos recolhimentos indevidos, conforme pleiteado inicialmente (fls. 422/447).

Por sua vez, apela a União sustentando que o período a ser restituído encontra-se prescrito (fls. 455/462).

Com contrarrazões de apelação (fls.451/454), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 28/05/2010, na qual a parte autora busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI

COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

Superada a questão da prescrição, passo à análise do mérito do pedido.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedo que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91,

substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Destaco, finalmente, que afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo.

É o caso das considerações do Min. Marco Aurélio nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **maio de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido quanto a esse período.

Conseqüentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em R\$ 5.000,00, a serem atualizados a partir desta data.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação da União e nego seguimento à apelação dos autores**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005272-31.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005272-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BELA VISTA AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINS MARCHETTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00052723120104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Bela Vista Agropecuária Ltda em face da União para que seja declarada a inconstitucionalidade da contribuição denominada "FUNRURAL", em razão do julgamento proferido pelo STF no RE nº 363.852, bem como determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Valor da causa: R\$ 1.728.085,87 (fls. 02/19 e 36/37).

Antecipação de tutela indeferida (fls. 156/159).

O MM. Juiz *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 25, I e II, da Lei nº 8.870/94 apenas com relação aos fatos geradores ocorridos até 08/10/2001, reconhecendo o direito à restituição dos valores recolhidos no período de 08/06/2000 a 08/10/2001, corrigidos pela Selic até o mês anterior ao da restituição e 1% para o mês em que realizado o pagamento. Diante da sucumbência recíproca foi determinada a compensação igualitária da verba honorária. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 171/182).

Apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate mesmo após a vigência da Lei nº 10.256/2001 e determinada a restituição dos recolhimentos indevidos conforme pleiteado inicialmente (fls. 186/200).

A União interpôs recurso adesivo sustentando que o período a ser restituído encontra-se prescrito. Pugna ainda pela improcedência do pedido (fls. 278/279).

Recursos respondidos (fls. 280/281 e 284/298).

Reconhecida a suspeição pelo Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA, os autos foram redistribuídos a esse Relator.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 02/06/2010, na qual a autora busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

Superada a questão da prescrição, passo à análise do mérito do pedido.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedo que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Destaco, finalmente, que afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo.

É o caso das considerações do Min. Marco Aurélio nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua

exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01.

ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido quanto a esse período.

Conseqüentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% do valor atualizado da causa. Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso adesivo e à remessa oficial e nego seguimento à apelação do autor**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002709-49.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002709-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : MARIA ANGELICA MAIA CINTRA
ADVOGADO : JOSE OSVALDO DIAS MESTRENER e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00027094920104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Maria Angélica Maia Cintra em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária, ante a inconstitucionalidade da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como determinada a repetição dos valores

recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (fls. 02/21).

Antecipação de tutela indeferida (fls. 62/66).

O MM. Juiz *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária quanto ao tributo em questão somente até noventa dias contados do advento da Lei nº 10.256/2001. No tocante ao pedido de restituição, foi adotado o prazo prescricional de dez anos, todavia, o processo foi extinto sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ilegitimidade da parte autora. Sem condenação em honorários ante a sucumbência recíproca (fls. 117/125).

Apela a União pleiteando a reforma do julgado para declarar a inconstitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL mesmo antes da vigência da Lei nº 10.256/2001. Sustenta ainda que o período em que foram considerados indevidos os pagamentos encontra-se prescrito (fls. 128/133).

Por sua vez, apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate mesmo após a vigência da Lei nº 10.256/2001 e, conseqüentemente, determinada a restituição dos recolhimentos indevidos conforme pleiteado inicialmente. Por fim, requer a inversão do ônus da sucumbência (fls. 135/157). Com contrarrazões de apelação (fls. 161/164 e 167/173), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 07/06/2010, na qual a autora busca ver declarada a inconstitucionalidade da contribuição denominada FUNRURAL e determinada a repetição dos valores pagos indevidamente nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Inicialmente, verifico que o magistrado *a quo* julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, em relação ao pedido de repetição do indébito diante da ilegitimidade da parte autora.

Ocorre que em suas razões recursais a apelante se limitou a pleitear a repetição dos valores pagos indevidamente a título de FUNRURAL em razão de sua inconstitucionalidade, deixando de impugnar a ilegitimidade reconhecida pela r. sentença.

Com efeito, não se relacionando a apelação interposta com a r. decisão recorrida, não vejo como ser conhecida desta parte do recurso.

Nesse sentido aponta a doutrina e jurisprudência dominante a seguir colacionada:

NÃO PREENCHE O PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DA REGULARIDADE FORMAL A APELAÇÃO CUJAS RAZÕES ESTÃO INTEIRAMENTE DISSOCIADAS DO QUE A SENTENÇA DECIDIU, NÃO PODENDO SER CONHECIDA. (JTJ 165/155).

(Código de Processo Civil Comentado, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 6ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 856)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE.

1. Sendo as razões do agravo regimental dissociadas do decidido, não comporta ele sequer conhecimento (Súmula 182/STJ).

2. Apresentando-se manifestamente inadmissível o agravo regimental, impõe-se a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental não conhecido, com imposição de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa. (AGRAGA 984123, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJ 14/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece do agravo regimental cujas razões apresentam-se dissociadas do fundamento da decisão agravada.

2. Incidência, por analogia, das Súmulas n.os 182/STJ e 284/STF, que assim preconizam, respectivamente: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" e "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

3. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no REsp 105612, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/09/2008)

Desse modo, mantida a r. sentença quanto ao pedido de repetição do indébito, resta prejudicada a análise a ocorrência da prescrição quinquenal argüida pela União.

Superadas as questões processuais, passo à análise do mérito do pedido.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Destaco, finalmente, que afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo.

É o caso das considerações do Min. Marco Aurélio nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos

moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

Desse modo, deve ser mantida a r. sentença.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento às apelações interpostas pela União e pela autora**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003660-28.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003660-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE RICARDO NOGUEIRA LINS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO VACELI e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00036602820104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Jose Ricardo Nogueira Lins em face da União, para que seja declarada a inconstitucionalidade da contribuição denominada "FUNRURAL", bem como determinada a repetição da importância de R\$ 506.809,13 relativa aos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação (fls. 02/46).

Antecipação de tutela indeferida (fls. 322/328).

Agravo retido interposto pela parte autora às fls. 330/340 sustentando a inexigibilidade da cobrança do FUNRURAL.

O MM. Juiz *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido para declarar a inconstitucionalidade da contribuição devida pelo produtor rural pessoa física na forma do artigo 25 da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e 9.528/97. Condenou a União a repetir o indébito do período anterior a vigência da Lei nº 10.256/2001, corrigido pela Selic. Diante da sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos (fls. 359/365).

Apela a parte autora para que seja apreciado o agravo retido interposto e reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate mesmo após a vigência da Lei nº 10.256/2001, determinando-se a restituição dos recolhimentos indevidos conforme pleiteado inicialmente (fls. 367/383).

Por sua vez, apela a União sustentando que o período a ser restituído encontra-se prescrito. Pugna ainda pela improcedência do pedido (fls. 387/390).

Recursos respondidos (fls. 391/394 e 399/407).

Reconhecida a suspeição pelo Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA, os autos foram redistribuídos a esse Relator.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, verifico que as questões discutidas no agravo retido se confundem com o mérito do pedido e com ele será analisado.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 08/06/2010, na qual o autor busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O

prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

Superada a questão da prescrição, passo à análise do mérito do pedido.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedem que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Destaco, finalmente, que afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo.

É o caso das considerações do Min. Marco Aurélio nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO.

ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido quanto a esse período.

Conseqüentemente, condeno a parte autora a pagar verba honorária fixada em R\$ 5.000,00.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação da União e nego seguimento ao agravo retido e à apelação do autor**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009075-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009075-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro
AGRAVADO : ARLINDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : INGUARACIRA LINS DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00092891920104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que revogou liminar de reintegração de posse anteriormente concedida.

Sucedede que o feito originário foi resolvido no mérito ante a homologação de acordo celebrado entre as partes. Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013402-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013402-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ELAINE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ALESSANDRA ZERRENNER VARELA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA
AGRAVADO : VANIA MARIA COSTA DE OLIVEIRA
PARTE RE' : DOMUS CIA/ DE CREDITO IMOBILIARIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00027531320114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada em ação de nulidade de execução extrajudicial.

Sucedede que foi proferida **sentença** que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, uma vez que a autora desistiu da ação com a expressa concordância da ré.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço para a discussão acerca da tutela antecipada (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014574-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014574-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA e outro
AGRAVADO : H P A TECNOLOGIA S/C LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00066576920054036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos contra a decisão que, em sede de mandado monitório convolado em executivo no qual se busca a satisfação de crédito decorrente de contrato de prestação de serviços postais, **indeferiu o pedido de descon sideração da personalidade jurídica da empresa ré**.

A decisão agravada foi proferida nestes termos (fl. 24 do recurso, fl. 143 dos autos originais):

"Fls. 121 e seguintes: a credora não demonstrou o abuso de personalidade jurídica da ré, seja por confusão patrimonial, seja por desvio de finalidade, não se extraindo de simples paralisação das atividades da empresa a conclusão de que seus administradores teriam de qualquer modo utilizado a pessoa moral como anteparo para o recebimento de vantagem econômica, às custas do crédito da EBCT.

Assim, indefiro o pedido de descon sideração.

Manifeste-se a exequente em prosseguimento.

No silêncio ou ausente manifestação capaz de impulsionar a execução, remetam-se os autos ao arquivo, anotando-se o seu sobrestamento, até nova e efetiva provocação.

Int."

Nas razões do agravo a credora reitera que a empresa encerrou irregularmente suas atividades pois a sua situação cadastral "baixada" junto à Receita Federal, bem assim o registro de "distrato social" na Junta Comercial, ocorreram após a "confissão" de seu representante legal no sentido que a empresa estaria encerrada.

Insiste em que a dissolução e encerramento irregular da sociedade, aliado ao fato de que não foram deixados bens aptos a arcar com as obrigações pendentes, autoriza a descon sideração da personalidade jurídica da executada.

Decido.

Como já consignado na interlocutória recorrida, não há a menor comprovação nos autos de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo **desvio de finalidade** ou **pela confusão patrimonial** a ensejar a

desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil.

Caberia à agravante demonstrar a existência de elementos comprobatórios das disposições do artigo 50 do Código Civil, o que não se verificou já que mera não localização da empresa no seu endereço associada à inexistência de bens capazes de satisfazer o crédito pleiteado pelo exequente não constituem motivos suficientes para a desconsideração da sua personalidade jurídica.

Neste sentido colaciono os seguintes precedentes deste Tribunal Regional Federal:

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA EXECUTADA. ARTIGO 50 DO CÓDIGO CIVIL. A norma do artigo 557 do Código de Processo Civil é expressa ao dispor que o mesmo se aplica nos casos em que a jurisprudência relativa à matéria em apreço for dominante, não havendo que se dar interpretação diversa a mesma no sentido de que a mesma deve ser pacífica. Nas execuções de natureza não tributária a desconsideração da personalidade jurídica deve se dar com base no art. 50 do CC. O encerramento irregular das atividades da empresa não se enquadra no permissivo legal do art. 50 do CC, não cabendo presumir que a não localização da empresa e a sua aparente inatividade represente, por si só, desvio de finalidade ou confusão patrimonial caracterizadores do abuso da personalidade jurídica a autorizar o redirecionamento da obrigação aos sócios. A situação prevista no art. 50 do CC é diversa da que autorizada pelo art. 135 do CTN, pelo menos em seus pressupostos. A desconsideração da pessoa jurídica com base na norma civilista exige o prévio intento dos sócios de se valerem da pessoa jurídica para o fim de, misturando o seu patrimônio ao da empresa, lesar eventuais credores, incidindo no que a lei chamou de abuso de personalidade jurídica, o que não restou comprovado no caso em apreço. Agravo legal não provido. (AI 00127867120114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/01/2012)

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA. 1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. 2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo do feito. 3. Natureza da dívida não tributária, portanto, aplicável o artigo 50 do novo Código Civil. No entanto, a agravante não apresentou indícios da ocorrência de fraude ou abuso de direito praticados através da sociedade, de modo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente responsabilização dos sócios. Certidão do oficial de justiça atestando a não-localização da executada insuficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento. (AI 00291692720114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução de sentença (cumprimento de sentença) movida pelo INSS em face da empresa LMC REPRESENTAÇÕES S/C LTDA para fins de cobrança de honorários advocatícios. Extrai-se dos autos que a exequente busca satisfazer o crédito relativo aos honorários advocatícios de sucumbência arbitrados na ação de embargos à execução fiscal ajuizada pela sociedade empresária. Como a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado (fl. 52), requer a desconsideração da personalidade jurídica por dissolução irregular das atividades e o redirecionamento da execução em relação aos sócios. 2. Na espécie, contudo, não há que se falar em redirecionamento da execução, por tratar-se de cumprimento de sentença, somente no tocante à cobrança dos honorários advocatícios fixados nos embargos, ação autônoma. 3. Os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado (CTN, art. 135, III) são sujeitos passivos da obrigação tributária, na qualidade de responsáveis por substituição, mas não pelo pagamento de parcela honorária em processo conexo. 4. Para a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica deve haver prova da utilização fraudulenta da pessoa jurídica a fim de causar danos a terceiros ou seus credores (CC, art. 50). De fato, na diligência do Oficial de Justiça, foi certificado o encerramento das atividades empresárias no endereço de fl. 50. Contudo, apenas tal fato não é suficiente a ensejar a inclusão dos sócios no polo passivo. 5. Agravo de instrumento não provido. (AI 200503000892010, JUIZ LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, 11/05/2011)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS EM EMBARGOS

À EXECUÇÃO FISCAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. ART. 50, CC.
RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS E CONFUSÃO PATRIMONIAL NÃO DEMONSTRADA. 1. Admite-se a desconsideração da pessoa jurídica nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros. 2 Na hipótese sub judice, observo que restou frustrada a tentativa de citação da empresa executada, e, infrutíferas as diligências no sentido de localizar bens do devedor; a agravada, por seu turno, pleiteou a desconsideração da pessoa jurídica para o fim de alcançar bens dos sócios e assim saldar a dívida, o que restou indeferido pelo d. magistrado de origem. 3. Entretanto no caso, a agravante não apresenta, ao menos, início de prova da ocorrência de fraude praticada através da sociedade, ensejando a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente responsabilização dos sócios, não bastando para tanto, na espécie, a certidão negativa do Oficial de Justiça dando conta da não localização da pessoa jurídica. 4. Agravo de instrumento improvido.
(AI 00259129120114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2011)

Tratando-se de recurso que confronta com a jurisprudência dominante deste tribunal, **nego-lhe seguimento** (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016724-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016724-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : COLEGIO DANTE ALIGHIERI
ADVOGADO : JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00073177720114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada. Sucede que foi proferida **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da antecipação de tutela (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017263-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017263-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CLINICA FIORITA E ASSOCIADOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO ARENA FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00013912520114036130 1 Vr OSASCO/SP

Decisão

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que deferiu o pedido de liminar em mandado de segurança.

Sucedo que foi proferida **sentença** que julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021579-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021579-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ELISANGELA OLIVEIRA ASSIS
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
PARTE RE' : RAFAEL GOMES DE ANDRADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00044072020114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu o pedido de liminar em ação de reintegração de

posse.

Sucedeu que foi proferida **sentença** que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, uma vez que a autora manifestou seu intento de não mais prosseguir com a ação, posto que a parte ré pagou o débito que originou a lide. Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022520-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022520-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE VIGILANCIA E
SEGURANCA ABREVIS
ADVOGADO : DIOGO TELLES AKASHI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00114169020114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela Associação Brasileira das Empresas de Vigilância e Segurança.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que determinou a apresentação da ata da assembléia que autorizou a ação, da relação nominal e dos endereços das empresas associadas dentro do prazo de 10 dias.

Sucedeu que foi proferida **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da ordem de emenda à inicial, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026545-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026545-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : INTERLLOYD REPAROS DE CONTAINERES LTDA

ADVOGADO : HEROA BRUNO LUNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00071747620114036104 1 Vr SANTOS/SP

Decisão

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que deferiu o pedido de liminar em mandado de segurança, tendo sido fixado prazo de 90 dias para que a autoridade impetrada apreciasse o pedido de restituição. Sucede que foi proferida **sentença** que julgou procedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027047-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027047-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LINCOLN ELECTRIC DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00079901320114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

Decisão

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança.

Sucede que foi proferida **sentença** que julgou improcedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033118-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033118-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : FABIANO FRANCO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : KEYTHIAN FERNANDES PINTO e outro
: EVANDRO FABIANI CAPANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026302420114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pretendida.

Sucedeu que foi proferida **sentença** que julgou procedente o pedido, declarando que deve ser considerado o tempo de exercício do autor no cargo antes do cumprimento da penalidade administrativa imposta, retomando-se sua contagem a partir de quando findou a suspensão aplicada.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da antecipação de tutela (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035630-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035630-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HOTEL RODOVIARIO LAGO AZUL LTDA -EPP e outros
: EMPREENDIMENTOS RODOVIARIOS COMERCIAIS LAGO AZUL LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : EMPREENDIMENTOS RODOVIARIOS COMERCIAIS LAGO AZUL LTDA
: ORGANIZACAO COML/ LAGO AZUL LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : ORGANIZACAO COML/ LAGO AZUL LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : ORGANIZACAO COML/ LAGO AZUL LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : ORGANIZACAO COML/ LAGO AZUL LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00105246920114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em mandado de segurança.

Sucedeu que foi proferida **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036091-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036091-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ALG TERCEIRIZACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188616220114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança.

Sucedeu que foi proferida **sentença** que julgou procedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

2011.03.99.042108-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00101-5 A Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à execução fiscal, excluindo-se o período compreendido de janeiro de 1984 a outubro de 1994, ante a ocorrência da decadência, nos termos da Súmula nº 08 do STF (fls. 166/169).

A embargante apelou, aduzindo que a cobrança era indevida, diante da existência de ação anulatória que versa sobre o mesmo lançamento fiscal executado; a ocorrência da decadência, nos termos do art. 150, §4º do CTN, e a não incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas au tuadas, por não estamparem caráter salarial.

Posteriormente, a apelante atravessou petição de fls. 312/313, requerendo a extinção do presente feito nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, diante da perda do interesse processual, uma vez que efetuou o pagamento integral do débito em discussão.

A Fazenda Nacional já havia se manifestado no mesmo sentido às fls. 307/308.

É o relatório.
Decido.

Considerando que houve o pagamento integral da dívida, conforme os docs. de fls. 309, entendo pela superveniente perda de objeto dos presentes embargos, uma vez que extinta a execução fiscal. Assim, cabível a extinção dos embargos à execução por perda superveniente de objeto.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO POR PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. PERDA DE OBJETO DA APELAÇÃO.

1. Os embargos à execução, ação de natureza incidental, seguem o destino da execução a que buscam desconstituir, total ou parcialmente.

Extinta a execução, em face do cumprimento da obrigação, falta interesse processual à embargante, restando evidente a perda de objeto do pedido dos embargos.

2. Processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

3. Apelação e remessa oficial prejudicadas."

(AC 199734000224110/DF, TRF1 - Rel. Desemb. Fed. Leomar Barros Amorim de Sousa - DJ de 22/6/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ART. 288 DO CPC. LEI 9.494/97.

TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

I - Operado o trânsito em julgado da ação principal, impõe-se reconhecer a falta de interesse processual da apelante no prosseguimento dos presentes embargos à execução, pela perda superveniente do seu objeto.

II - Extinção do processo, de ofício, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil e apelação prejudicada."

(AC 260157/RN, TRF5 - Rel. Desemb. Fed. Manuel Maia - DJ de 15/04/2005)

Ante o exposto, extingo, de ofício, o processo sem resolução de mérito, por ausência de interesse processual superveniente, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00074 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004400-70.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004400-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00044007020114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial de sentença que julgou procedente ação cautelar com pedido liminar proposta por Rigesa Celulose, Papel e Embalagens Ltda. em face da União Federal para que, em razão da garantia antecipada das dívidas, por meio de fiança bancária, se abstenha de considerar os débitos contidos nos DCGs n. 39.323.260-3 e n. 39.323.261-1 como óbices à expedição da certidão positiva com efeitos de negativa (CPD-EN). A requerente alega que os débitos foram objeto de pagamento e que a cobrança fazendária decorre exclusivamente de meros erros de preenchimento das declarações fiscais (GFIPs e GPSs), fato que será provado em momento oportuno, argumenta que os pretensos débitos foram constituídos em definitivo (confissão), estando aptos à cobrança na via executiva, porém a União ainda não ajuizou as respectivas execuções fiscais, de forma que, até o presente momento, a autora está impossibilitada de garantir a dívida previdenciária em sede executiva. A urgência decorre da necessidade da certidão para habilitação ao REMICEX (Regime de Entrega no Mercado Interno em razão da comercialização a empresa sediada no exterior).

Decido.

O artigo 206 do CTN assegura ao devedor, quando a execução está devidamente garantida, que lhe seja expedida certidão positiva com efeitos de negativa. Contudo, a despeito da ausência de previsão relativa à Carta de Fiança Bancária nas hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário elencadas no art. 151 do CTN, enquanto não ajuizada a execução, o contribuinte não pode ficar sem alternativa para garantir o débito fiscal, visto que tal situação lhe causa profundos prejuízos econômicos, pois o desenvolvimento da sua atividade empresarial resta interdito naquelas hipóteses legais em que a apresentação da certidão negativa é imprescindível à concretização de negócios. Deveras, não pode ser imputado ao requerente, que tem condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora da Administração em ajuizar a execução fiscal para cobrança do débito

tributário.

É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, por meio do oferecimento de bens em ações cautelares, até o ajuizamento da execução fiscal própria e a conversão dessa garantia provisória e cautelar em penhora, caso assim decida o juízo da Execução Fiscal.

Do contrário, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA.

Ausente o prequestionamento do dispositivo legal apontado, inviável o processamento do Recurso Especial. Não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário.

É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de ação cautelar, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário. Do contrário, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda. Precedente.

Recurso Especial não conhecido."

"CAUTELAR. OFERECIMENTO DE CAUÇÃO REAL PARA OBTENÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA.

A jurisprudência mais atual desta Corte e do STJ aceita o arrolamento de bens por meio de ação cautelar para suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ao fundamento de que o contribuinte pode sofrer prejuízo com a demora da Fazenda Pública em ajuizar executivo fiscal. Com este expediente, antecipam-se os efeitos que seriam obtidos apenas após formalizada a penhora na execução, pois a garantia do juízo implica suspensão da exigibilidade do crédito exequendo, possibilitando a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206 do CTN."

(STJ, Resp n. 524.962-SC, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, publicado em 09.12.2003).

CARTA DE FIANÇA

Relativamente à carta de fiança, deve se avaliar o caso concreto, pois apesar de não constituir causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário prevista no artigo 151 do CPC, é meio idôneo à garantia do débito tributário (art. 9, II, da Lei n. 6.830/80).

Na hipótese, fiança bancária acostada às fls. 55/56, é de prazo indeterminado, abrangendo as obrigações do afiançado, incluindo principal e encargos legais, decorrentes da ação acima mencionada.

Trago julgados sobre a matéria:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA COMO GARANTIA DE EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. CLÁUSULA DE RENÚNCIA AO DIREITO DE EXONERAÇÃO.

1. Conforme o disposto no artigo 9º, II, da Lei n. 6.830/80, o executado pode oferecer fiança bancária em garantia de dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa.

2. Embora a Lei das Execuções Fiscais não fixe requisitos para a aceitação dessa garantia, não há que se falar em direito absoluto do executado, uma vez que referido instrumento pode ser recusado.

3. A idoneidade da carta de fiança deve ser examinada no caso concreto, levando-se em conta alguns aspectos como limitação de tempo da garantia, suficiência do valor afiançado e correção monetária, resguardando, assim, o crédito da Fazenda Pública.

4. A exigência da cláusula de renúncia ao direito de exoneração é discutível, tendo em vista que o fiador pode desobrigar-se da garantia ofertada por prazo indeterminado, sempre que lhe convier, desde que observado o disposto no artigo 836 do Código Civil.

5. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado."

(TRF3, AI n. 200803000396688, Rel. Des. Federal VESNA KOLMAR, Primeira Turma, DJF3: 29/07/2009).

AÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À EXECUÇÃO. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. NOVA MODALIDADE CAUÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ANALOGIA COM A FIANÇA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA.

I - Conforme restou pacificado pela 1ª Seção desta Egrégia Corte no julgamento dos EREsp n° 815.629/RS, Rel. p/ acórdão Min. ELIANA CALMON, e dos EREsp n° 710.421/SC, Rel. p/ acórdão Min. CASTRO MEIRA, é

possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da propositura da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes: REsp nº 933.184/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 18/12/2008; REsp nº 746.789/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 24/11/2008.

II - No caso em tela, a garantia ofertada foi o Seguro Garantia Judicial, nova modalidade de caução regulada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), por meio da Circular nº 232/2003. Ocorre que a referida caução não está inserida na ordem legal de garantias que podem ser oferecidas pelo executado, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80. Considerando que o citado diploma legal é a norma especial que regula o processo executivo fiscal, resta inadmissível a garantia oferecida.

III - Outrossim, apenas a fiança bancária que garanta o valor integral da execução e com validade até a extinção do processo executivo pode ser aceita como forma de garantia da dívida tributária.

IV - Logo, mesmo que essa nova caução pudesse se equivaler à fiança bancária, ela não tem o condão de garantir a dívida, em decorrência de condições estabelecidas na apólice, quais sejam, prazo de validade que precisa ser renovado periodicamente e garantia apenas das obrigações do Tomador referente à ação cautelar 2006.51.01.015866-2 (fl. 285). V - Recurso especial provido.

(STJ, RESP n. 200802257729, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJE: 13/05/2009).

Com tais considerações e nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002550-54.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.002550-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : OLHOS D AGUA IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00025505420114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por OLHOS D'ÁGUA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES LTDA, para que a autoridade impetrada se abstenha de proceder a qualquer ato de cobrança relativa à contribuição previdenciária denominada FUNRURAL, prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE nº 363.852/MG (fls. 02/16).

Liminar indeferida (fls. 94/95).

Informações prestadas às fls. 106/119.

O MM. Juiz *a quo* denegou a segurança pleiteada, oportunidade em que deixou de condenar a parte ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 143/145).

Apela a parte autora para que seja reformada a r. sentença sob a alegação de que a Suprema Corte já se manifestou a respeito da inconstitucionalidade da contribuição em debate mesmo após a vigência da Lei nº 10.256/2001 (fls. 155/164).

Contrarrrazões de apelação acostada às fls. 170/177, onde afirma a União que o apelante não impugnou os fundamentos da r. sentença, limitando-se a reiterar os argumentos petição inicial.

Os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

O Ministério Público Federal opinou pelo afastamento da preliminar argüida pela União e pelo desprovimento da apelação (fls. 181/183).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, verifico que em suas razões recursais a apelante se insurgiu contra a constitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL reconhecida pelo magistrado *a quo*; desse modo afastou a alegação de que o recurso interposto não impugnou a r. sentença pois foi exatamente isso o que fez a recorrente já que toda a discussão posta na demanda girou em torno da constitucionalidade ou não da exação.

No mais, sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedeu que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Destaco, finalmente, que afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo.

É o caso das considerações do Min. Marco Aurélio nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. (...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte

autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **setembro de 2011** (data de propositura do presente *mandamus*), devendo ser mantida a improcedência do pedido.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar alegada pela União em contrarrazões e nego seguimento à apelação da impetrante**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004132-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004132-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CLEYDE MAZZEI BREDA BAUAB
ADVOGADO : SERGIO FERNANDO GOES BELOTTO e outro
SUCEDIDO : NABY BAUAB
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00040064719994036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por CLEYDE MAZZEI BREDA BAUAB contra a decisão de fls. 197 (fls. 683 dos autos originais) que em sede de execução de cumprimento de sentença movida pela União, **indeferiu pedido de nulidade da penhora** que recaiu sobre a totalidade bem imóvel, sem preservação da meação da viúva-meeira.

"Vistos,

Indefiro o pleito contido às folhas 678/682, por três razões básicas.

A uma, porque tal pleito deveria ser apresentado sob a forma de impugnação, teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 475-J, do Código de Processo Civil.

A duas, porque o imóvel não comporta fracionamento, ex vi os termos do artigo 87 do Código Civil, lido a contrario sensu, estando certo que eventual direito à meação estaria convolado no produto da alienação.

A três, e principalmente, porque tal pedido já foi fundamentadamente resolvido por este Juízo, em decisão proferida à folha 604, frente e verso, sendo que não foi interposto qualquer recurso contra tal decisum. Gerou-se, portanto, a preclusão.

Providencie a Secretaria designação de data para alienação judicial dos três imóveis.

Intimem-se."

Nas razões do agravo a recorrente afirma inicialmente a desnecessidade de apresentação do pedido de nulidade de penhora sob a forma de impugnação, pois as medidas de correção da penhora ou da avaliação podem ser tratadas a qualquer tempo e através de simples petição.

Insiste em que deve ser preservada a meação da viúva, pois a agravante já era proprietária de 50% do bem imóvel por força de casamento com o executado sob o regime da comunhão universal de bens, devendo a penhora recair apenas sobre os 50% que lhe foram atribuídos por sucessão de seu falecido marido.

Por fim, alega não ter ocorrido a preclusão do pedido já que a decisão de fl. 604 tão somente determinou que a penhora deveria permanecer sobre a totalidade do bem, cabendo à viúva do executado provar, pelos meios adequados, que a dívida não reverteu em proveito comum, o que foi demonstrado no pedido que foi indeferido por intermédio da decisão agravada.

Postergada a análise do pedido de efeito suspensivo ao recurso para após a vinda de informações e contraminuta (fl. 201).

As informações requisitadas ao Juízo "a quo" fora prestadas de forma minudente (fls. 207/210).

Em sua resposta a parte agravada requer a manutenção da decisão agravada (fls. 211/215).

Decido.

Cuida-se de execução de cumprimento de sentença movida pela União em face dos sucessores de Naby Baub, sendo o espólio citado na pessoa da inventariante (viúva-meeira), sra. Cleyde Mazzei Breda Bauab, ora agravante. Houve constrição de bens.

Diante da nota de devolução do 1º Registro de Imóveis de Jaú/SP relativamente ao mandado de penhora do imóvel objeto da matrícula nº 54.431 foi proferida a seguinte decisão (fls. 604 dos autos originais, fls. 157 do agravo):

"(...)

Consta da matrícula n.º 54.431 do 1º Cartório de Registro de Imóveis, que o imóvel foi adjudicado à Cleyde Mazzei Breda Bauab (R. 02/54.431).

Por ser ela a atual proprietária do imóvel, na integralidade, e figurar como executada no presente feito, na qualidade de sucessora de Naby Bayab, a penhora deve recair sobre esse bem.

Afinal, o imóvel pertencia a Naby Bauab, casado pelo regime de da comunhão de bens com ela, titular da meação,

em conformidade com o disposto no artigo 262 do Código Civil de 1916 (com equivalente redação no artigo 1667 do Código Civil de 2002), vigente à época do matrimônio: "O regime da comunhão universal importa a comunicação de todos os bens presentes e futuros dos cônjuges e suas dívidas passivas, com as exceções dos artigos seguintes."

E ela recebeu a cota parte ideal de 50%, a título de sucessora.

Contudo, na forma do artigo 592 do CPC, "Ficam sujeitos à execução os bens: (...) do cônjuge, nos casos em que os seus bens próprios, reservados ou de sua meação respondem pela dívida; (...)".

A dívida executada nestes autos refere-se às parcelas de proventos de aposentadoria recebidos a maior pelo falecido.

Em princípio, os proventos de aposentadoria, por seu evidente caráter alimentar, reverteram em proveito comum da família, configurando uma das hipóteses em que os bens de sua meação respondem pela dívida.

De sorte que a penhora, ao menos por ora, deve permanecer sobre a totalidade do bem imóvel de propriedade da executada, cabendo a ela provar que a dívida não reverteu em proveito comum, pelos meios adequados.

Finalmente, acrescento que, de qualquer modo, não há justificativa plausível para o não cumprimento do mandado pelo cartório, quanto ao imóvel citado, pois Naby Bauab figurava na matrícula do imóvel matriculado sob n.º 54.431 como proprietário, e a dívida que está executada tem origem em sentença cível condenatória proferida em seu desfavor.

Assim, determino a expedição de mandado de registro da penhora sobre o imóvel matriculado sob n.º 54.431 do 1ª Cartório de Registro de Imóveis de Jaú/SP, acompanhado de cópia desta decisão.

Deverá ser acrescentado no mandado que, quanto ao estado civil da executada Cleyde, consta da procuração por ela firmada e acostada à f. 448, "viúva".

Após, à União Federal para manifestar-se sobre os requerimentos formulados às f. 553/564 e 565/574.

Intimem-se."

É certo, portanto, que naquela ocasião houve pronunciamento expresso do juízo acerca da **permanência da penhora sobre a totalidade do bem imóvel** de propriedade da executada, inexistindo notícia de recurso em face daquela decisão.

De se notar que posteriormente foi proferida decisão acerca do pedido de fls. 565/571 da executada ora agravante que insistia no reconhecimento da nulidade da penhora pela inobservância da meação da viúva-meeira, consignado o d. juiz da causa que a questão estava preclusa (fls. 172 do recurso, fls. 648 dos autos originais); esta decisão igualmente restou irrecorrida.

Na sequência a executada manifestou-se nos autos (fls. 663/666) pleiteando a preservação do seu quinhão na qualidade de viúva meeira alegando que a dívida não reverteu em proveito comum do casal, reiterando os mesmos argumentos na petição de fls. 678/682, sendo proferida a interlocutória recorrida.

Como se vê, a questão ventilada pela agravante inegavelmente encontra-se preclusa na medida em que desde a intimação da decisão de fls. 604 a executada tinha ciência do entendimento do juízo acerca da manutenção da totalidade da penhora do imóvel.

Assim, independentemente da observância ou não dos meios processuais adequados pela executada, o fato é que a ocorrência de preclusão impede a discussão acerca da alegada nulidade da penhora.

Por tais fundamentos **indefiro o efeito suspensivo** pleiteado.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004962-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004962-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARCELLINO MARTINS E E JOHNSTON EXPORTADORES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00001116320124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança. Sucede que foi proferida **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006942-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006942-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARCELLINO MARTINS E JOHNSTON EXPORTADORES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00001116320124036104 1 Vr SANTOS/SP

Decisão

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em mandado de segurança.

Sucede que foi proferida **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009251-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009251-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : BRINQUEDOS BANDEIRANTE S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00127986120114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

Decisão

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em mandado de segurança.

Sucedo que foi proferida **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009484-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009484-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
AGRAVADO : G M FIGLIOLIA CONFECÇÕES LTDA -EPP e outros
: MARIA GABRIELA FIGLIOLIA
: DANIEL MARCELO LLONA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00087007820114036104 4 Vr SANTOS/SP

Decisão

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que determinou a emenda da petição inicial.

Sucedo que foi proferida **sentença** que julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca ordem de emenda à inicial, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33,

inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.
Com o trânsito, dê-se a baixa.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013998-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013998-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FRESENIUS MEDICAL CARE LTDA
ADVOGADO : FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00043796020124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em mandado de segurança.

Sucedee que foi proferida **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015246-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015246-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SUPERMERCADOS SOLAR LTDA
ADVOGADO : MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00019964620124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

Decisão

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em mandado de segurança.

Sucedo que foi proferida **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016054-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016054-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SEARA ALIMENTOS S/A e outro
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVANTE : SEARA ALIMENTOS S/A filial
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00063847020124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança.

Sucedo que foi proferida **sentença** que julgou improcedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016234-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016234-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IGUS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00076639120124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo legal que contrasta decisão unipessoal do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Anoto que o referido agravo foi tirado em face de decisão que deferiu o pedido de liminar em mandado de segurança.

Sucedee que foi proferida **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar (neste sentido: REsp 1065478/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 06/10/2008; AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011, etc), pelo que **julgo prejudicado o presente agravo legal**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019518-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019518-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : MARCELO BAPTISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : IVONE COAN e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVONE COAN
PARTE RE' : MAURICIO BAPTISTA DE OLIVEIRA
: ITIBERE GOUVEA DO AMARAL
: MARIA HELENA BAPTISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
INTERESSADO : SEG SERVICOS ESPEC DE SEGURANCA E TRANSP DE VALORES S/A
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00397800620004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pelo executado Marcelo Baptista de Oliveira, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida pelo D. Juízo da 5ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta objetivando a sua exclusão do pólo passivo da ação.

Alega, em síntese, que embora seu nome não conste da Certidão de Dívida Ativa, foi citado para integrar o pólo passivo da execução fiscal nº 2000.61.82.039780-6, intentada pela União Federal para a cobrança de débitos relativos à dívida da empresa SEG Serviços Especiais de Segurança e Transporte de Valores S/A - Filial de São Paulo - para com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Afirma que os fatos geradores da obrigação objeto da execução, quais sejam, aqueles compreendidos entre 03 e 10/1995, são posteriores à sua retirada da sociedade, que se deu na data de 11.05.1994, pelo que não pode ser responsabilizado pelo débito em questão.

Sustenta, também, que não se aplicam às dívidas do FGTS as normas do Código Tributário Nacional, bem como que não restou configurada qualquer hipótese de infração à lei apta a ensejar a responsabilidade dos sócios, *ex vi* do art. 23 da Lei nº 8.036/90, art. 21, §1º, incisos I e V, da Lei nº 7.839/89 e art. 86, parágrafo único da Lei nº 3.807/60 e, por fim, que a sociedade teve sua falência decretada, o que caracteriza a dissolução regular da mesma.

É o relatório.

Decido.

Aplico a norma disposta no § 1º A do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

É assente na jurisprudência o cabimento da exceção de pré-executividade, independentemente da interposição de embargos à execução e, portanto, sem a garantia do Juízo, quando as questões apresentadas nesta via de defesa possam ser conhecidas de ofício pelo julgador e não dependam de dilação probatória.

Tem-se, assim, que a finalidade precípua deste instituto processual é justamente facultar ao executado a oportunidade de apresentar defesa sem a exigência de colocar à disposição do credor seu patrimônio.

Nesse sentido, o enunciado da Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*" (Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).

In casu, discute-se sobre legitimidade passiva *ad causam* e a possibilidade de redirecionamento de ação de execução fiscal, proposta para a cobrança de dívida ativa do FGTS, em face do sócio de empresa devedora, matéria de ordem pública que, por prescindir de dilação probatória, é passível de análise por meio desse incidente.

Feita essa consideração inicial, passo ao exame do mérito recursal.

Nos termos do art. 4º, incisos I e V, da Lei de Execuções Fiscais, a ação executiva fiscal poderá ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

Por se tratar de ação de execução ajuizada contra a empresa devedora, em virtude do não recolhimento de valores devidos ao FGTS, hipótese em que não são aplicáveis as normas do Código Tributário Nacional, consoante consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça em seu enunciado sumular de nº353, eventual responsabilidade de seu sócio por tais débitos, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para sua pessoa, deve ser buscada na legislação civil ou comercial, haja vista o disposto no §2º do art. 4º da LEF.

Embora o patrimônio pessoal de sócio de sociedade anônima não responda, em regra, pelos débitos da pessoa jurídica da qual seu titular é integrante, exceções há em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detêm poderes de administração.

A respeito do tema, dispõe o art. 158 da Lei nº 6.404/76, *in verbis*:

Art. 158. O administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão; responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder:

I - dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo;

II - com violação da lei ou do estatuto.

§ 1º O administrador não é responsável por atos ilícitos de outros administradores, salvo se com eles for conivente, se negligenciar em descobri-los ou se, deles tendo conhecimento, deixar de agir para impedir a sua prática. Exime-se de responsabilidade o administrador dissidente que faça consignar sua divergência em ata de reunião do órgão de administração ou, não sendo possível, dela dê ciência imediata e por escrito ao órgão da administração, no conselho fiscal, se em funcionamento, ou à assembléia-geral.

§ 2º Os administradores são solidariamente responsáveis pelos prejuízos causados em virtude do não cumprimento dos deveres impostos por lei para assegurar o funcionamento normal da companhia, ainda que, pelo estatuto, tais deveres não caibam a todos eles.

§ 3º Nas companhias abertas, a responsabilidade de que trata o § 2º ficará restrita, ressalvado o disposto no § 4º, aos administradores que, por disposição do estatuto, tenham atribuição específica de dar cumprimento àqueles deveres.

§ 4º O administrador que, tendo conhecimento do não cumprimento desses deveres por seu predecessor, ou pelo administrador competente nos termos do § 3º, deixar de comunicar o fato a assembléia-geral, tornar-se-á por ele solidariamente responsável.

§ 5º Responderá solidariamente com o administrador quem, com o fim de obter vantagem para si ou para outrem, concorrer para a prática de ato com violação da lei ou do estatuto.

Isso posto, tenho que - **diversamente do que ocorre com a falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS, caso em que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável tão somente à empresa sobre a qual recai a obrigação legal, na qualidade de empregadora** - a posterior dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o sócio ocupante de cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.

De fato, ao deixar de cumprir as formalidades legais exigidas para a extinção do empreendimento que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão.

Por oportuno, cumpre consignar que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente* ." (Súmula nº 435).

Em casos tais, em razão da presunção *juris tantum*, ter-se-á a inversão do ônus probatório, de modo que incumbirá àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.

Na hipótese dos autos, o agravante afirma que a empresa teve sua falência decretada, contudo não logrou comprovar tal alegação.

Todavia, conforme documentação acostada aos autos às fls. 150, verifico que o agravante Marcelo Baptista de Oliveira de fato deixou de integrar o quadro societário da executada na data de 11 de maio de 1994, após a cisão parcial daquela, detendo ações apenas de uma das empresas cindendas, qual seja, a SEG - Transporte de Valores S/A, não podendo ser responsabilizado por débitos da empresa cindida cujos fatos geradores são posteriores à sua retirada.

Por essas razões, com fulcro no § 1º A do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de

instrumento para determinar a exclusão do agravante Marcelo Baptista de Oliveira do pólo passivo da execução fiscal nº 2000.61.82.039780-6, em trâmite perante a 5ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo (SP).

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019813-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019813-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Furnas Centrais Eletricas S/A
ADVOGADO : FABIO TARDELLI DA SILVA e outro
AGRAVADO : ALVARO BACELO RAGGHIANI e outro
 : JOSE SPADACCIA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO HADDAD e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00227572219884036100 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por FURNAS Centrais Elétricas S/A, por meio do qual se pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de desconstituição de servidão administrativa autuada sob o nº 0022757-22.1988.403.6100, em trâmite perante a 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas/SP, que determinou à agravante, em caráter liminar, o pagamento, no prazo de cinco dias, do percentual de 80% da indenização devida, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), incidente a partir do 6º dia no caso de não cumprimento da ordem.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Em juízo de admissibilidade, verifico que o presente recurso não merece ser conhecido.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Da análise dos autos, contudo, observo que a inicial do recurso não veio instruída com qualquer documento, nem mesmo a cópia da decisão agravada.

Assim, considerando que a referida deficiência priva o órgão *ad quem* da exata compreensão da controvérsia, e porque operada a preclusão consumativa relativamente à juntada de documentos desde a interposição do recurso, obstado está o conhecimento do agravo de instrumento.

Nesse sentido a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

I. Não se conhece do agravo de instrumento onde a cópia da decisão agravada está incompleta.

II. A falta de páginas integrantes da decisão agravada impede a exata compreensão da controvérsia, tornando deficiente a instrução processual.

III. A juntada de documentos, em sede de agravo regimental, com o intuito de regularizar a formação do instrumento, é inadmissível, vez que já se encontra operada a preclusão consumativa desde o momento da interposição do recurso.

IV. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 872.739/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 26/06/2007, DJ 22/10/2007 p. 298)

Por esses fundamentos, nego seguimento ao recurso em face da deficiência na formação de seu instrumento, com fulcro no art. 527, inc. I, combinado com o art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021378-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021378-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CLEYDE MAZZEI BREDA BAUAB e outros
: ANDRE BREDA BAUAB
: REGINA ELIDIA ORMELEZI BAUAB
: RENATO BREDA BAUAB
: DANIELA TOFFANO BAUAB
: ROBERTA BREDA BAUAB
ADVOGADO : SERGIO FERNANDO GOES BELOTTO e outro
SUCEDIDO : NABY BAUAB falecido
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00040064719994036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por CLEYDE MAZZEI BREDA BAUAB contra a decisão de fls. 291 (fls. 754 dos autos originais) que em sede de execução de cumprimento de sentença movida pela União, **designou data para alienação dos imóveis penhorados em hasta pública** nestes termos:

"Considerando-se a realização da 94ª Hasta Pública Unificada da Justiça Federal de São Paulo, nas dependências do Fórum Federal Especializado das Execuções Fiscais, fica designado o dia 25/09/2012, às 13:00 horas, para a primeira praça, observando-se todas as condições definidas em Edital, a ser expedido oportunamente pela Comissão de Hastas Públicas Unificadas.

Restando infrutífera a praça acima, fica, desde logo, designado o dia 11/10/2012, às 11:00 horas, para realização da praça subsequente.

Intime-se o(a) exeqüente, o(a) executado(a), depositário(a) e terceiros interessados nos termos do art. 619 e 698 do Código de Processo Civil, 1501 do Código Civil e 251, II da Lei 6015/73.

Intimem-se."

Nas razões do agravo a recorrente afirma que se encontra pendente de solução definitiva a questão acerca da nulidade da penhora de um dos imóveis decorrente da inobservância da meação da viúva-meeira.

Sustenta que a controvérsia relativa à nulidade da penhora se desenvolve nos autos do agravo de instrumento nº 0004132-61.2012.4.03.0000, desta relatoria, e também na ação declaratória nº 0000244-66.2012.4.03.6117, cuja apelação foi recebida no duplo efeito.

Requer assim a suspensão do curso da ação originária até a apreciação definitiva dos recursos antes mencionados. Decido.

Não entrevejo cunho decisório no despacho apontado como agravado.

Sucedendo que o despacho de fls. 754 tão somente designou data para realização de praça em relação aos bens penhorados, tratando-se de mero desdobramento dos atos processuais no curso da ação originária.

Efetivamente, providências judiciais praticadas com a finalidade de dar impulso ao processo não são agraváveis.

À mingua de conteúdo decisório, incabível o agravo de instrumento, nos termos do art. 504 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM DESPACHO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CUNHO DECISÓRIO.

1. O despacho proferido nos autos não possui cunho decisório, razão pela qual é incabível a interposição do recurso de agravo regimental, nos termos do artigo 504 do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental não conhecido.

(AGRMS 200600928390, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:08/04/2010.)

Ademais, as alegações expendidas no presente agravo não foram devolvidas ao exame deste relator por intermédio da decisão recorrida.

Cumprido registrar ainda que nesta data proferi decisão indeferindo o efeito suspensivo ao agravo de instrumento nº 0004132-61.2012.4.03.0000, restando assim mantida a decisão anterior que reputou preclusa a alegação de nulidade da penhora do bem imóvel objeto da matrícula nº 54.431 do 1º Registro de Imóveis de Jaú/SP.

Por fim, anoto que na ação declaratória nº 0000244-66.2012.4.03.6117 - que aparentemente tem o mesmo objeto do mencionado agravo de instrumento - foi proferida sentença (fls. 222/223) que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, por litispendência,

Diante deste quadro não há qualquer óbice ao prosseguimento do curso da ação originária, mormente os atos de mero impulso processual.

Cuidando-se de recurso manifestamente inadmissível e improcedente, **nego-lhe seguimento** (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

2012.03.00.021649-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CILENE MARCELINO DE MELLO
ADVOGADO : LETICIA SOUSA GONCALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00050502320114036201 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por servidora pública federal contra decisão que indeferiu a concessão da justiça gratuita em sede de ação ordinária ajuizada em face da União Federal, onde a parte autora pleiteia a equiparação com os servidores do Tribunal de Contas das União, no tocante ao auxílio alimentação.

Em sua decisão, a i. Juíza Federal considerou ausentes os requisitos da Lei nº 1060/50, e indeferiu o pedido de assistência judiciária.

Sustenta o agravante que não tem condições de suportar os ônus processuais sem prejudicar o seu sustento e da sua família. Acrescenta que a lei garante a concessão da justiça gratuita àqueles que afirmarem a incapacidade de pagar as custas e honorários advocatícios.

É a síntese do necessário.

Decido.

Versando o presente agravo de instrumento sobre o indeferimento do pedido de gratuidade de justiça, conheço do recurso independentemente da comprovação de seu preparo.

Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "*a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família*".

Referido dispositivo limita o poder do magistrado para indeferir o benefício, o que só poderá ser feito diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

No caso em tela, o MM. Juízo *a quo* houve por bem indeferir a concessão da assistência judiciária considerando que os contra cheques juntados pela autora indicariam sua capacidade de suportar as despesas do processo.

Entretanto, vale ressaltar que o benefício da assistência judiciária não está atrelado a uma situação de miserabilidade, ou seja, basta que o indivíduo não tenha condições de arcar com o próprio sustento e/ou de sua família com sua remuneração mensal.

Neste sentido já se manifestou a Terceira Turma deste Tribunal:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CADERNETA DE POUPANÇA - LEI Nº 1.060/50 - APLICAÇÃO - RECURSO PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. Todavia, essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 4. O fato do requerente possuir conta-poupança e pretender reaver diferenças quanto à correção monetária nela aplicada não caracteriza, necessariamente, a suficiência de recursos para recolhimento das custas processuais, sem que afete a sua subsistência e de sua família. 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3, Rel. Juiz Fed. Rubens Calixto, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/08/2010, DJF3 CJI

DATA:30/08/2010 PÁGINA: 332)

Cumpra deixar assente que o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária, é suficiente a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

A esse respeito, confira-se este julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ÔNUS DA PARTE ADVERSA. 1. Para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita é suficiente a simples afirmação do interessado de que não está em condições de pagar as custas do processo e, se for o caso, os honorários de advogado, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família. 2. A declaração prestada na forma da lei firma em favor do requerente a presunção juris tantum de pobreza, cabendo à parte adversa o ônus de provar a inexistência ou o desaparecimento do estado de miserabilidade. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, Rel Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJE DATA:02/09/2010)

Saliente-se, por fim, que o art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para conceder os benefícios da justiça gratuita ao agravante.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021733-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021733-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO : VIVIANE GRANDA e outro
AGRAVADO : JOAO CARLOS PIRES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00025288620124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALL - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA PAULISTA S/A contra a decisão de fl. 102 (fl. 91 dos autos originais) que, em sede de ação de reintegração de posse ajuizada pela agravante, declarou a incompetência do Juízo para processar o feito e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Assim procedeu o d. juiz federal porquanto a ação foi ajuizada exclusivamente por sociedade de economia mista, circunstância que isoladamente não atrai a competência federal, e o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte - DNIT, intimado a se manifestar acerca de eventual interesse na lide, quedou-se silente.

Requer a agravante a reforma da decisão aduzindo, em resumo, que na qualidade de empresa concessionária de serviço público federal afirma que atua como "longa manus" da União Federal por conta do contrato de concessão.

Afirma que recebeu orientação do DNIT dando conta do interesse da União em atuar nos feitos em que terceiros indevidamente invadam a faixa de domínio de sua propriedade ao longo do leito ferroviário, como no caso presente, estando justificada a competência federal.

Assim, "havendo interesse tanto do DNIT quanto da ANTT no presente feito" o d. juiz "a quo" não poderia declinar da competência sem antes oficiar a tais órgão representativos.

Decido.

A Constituição Federal de 1988, ao estabelecer a competência da Justiça Federal dispôs em seu artigo 109, inciso I, que aos Juízes Federais compete processar e julgar "causa em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Sendo assim reconhece-se a competência da Justiça Federal para conhecer ações como a presente **somente se a União manifesta seu interesse na demanda e busca inserir-se no feito** sob a forma de uma das figuras de intervenção que o estatuto processual conhece.

Registre-se que a circunstância da sociedade de economia mista atuar na qualidade de concessionária de serviço público federal não justifica, por si mesma, o processamento do feito na Justiça Federal, sendo imprescindível a manifestação inequívoca de interesse por parte da União.

Neste sentido é unívoca a jurisprudência do e. STJ (destaquei):

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO PELA UNIÃO - COMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA - SÚMULAS 517/STF E 42/STJ.

1. (...)

2. A simples circunstância de sociedade de economia mista, concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, atuar por delegação do poder público federal não autoriza a conclusão de que todas as demandas em que esteja envolvida sejam imprescindivelmente processadas perante a Justiça Federal.

Recurso especial não-conhecido.

(REsp 633348/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2007, DJ 14/12/2007, p. 384)

COMPETÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. IMISSÃO NA POSSE CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA. AUSÊNCIA DE MANIFESTO INTERESSE DA ANEEL NA LIDE. RECURSO PROVIDO.

1. (...)

2. O mero fato de serem as expropriantes concessionárias de serviço público federal não enseja a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação. In casu, não ocorreu manifestação de interesse da ANEEL na presente lide, não se podendo presumir o interesse jurídico dessa autarquia na ação de desapropriação.

3. Este colendo Sodalício vem expressando o entendimento de que **se não houver expresso interesse da União na lide, não existe necessidade de deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal.**

4. Recurso especial provido.

(REsp 714983/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 17/10/2005, p. 201)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA - DESAPROPRIAÇÃO - CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA - SOCIEDADE QUE SE REVESTE NA FORMA DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO EXPRESSAMENTE DECLARADO - ART. 2º DA LEI Nº 8.197/91 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Sendo caso de desapropriação ou de constituição de servidão administrativa, movidas por concessionária de energia elétrica, manifestando a União expressamente desinteresse no feito, não poderá ser obrigada a integrar a lide, competindo, portanto, o julgamento do feito à Justiça Estadual. Inteligência do art. 2º da Lei nº 8.197/91.

As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal quando a União intervém como assistente ou oponente (Súmula nº 517/STF).

Agravo improvido.

(AgRg no CC 33173/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2002, DJ 27/05/2002, p. 123)

No caso presente foi expedido mandado de intimação ao DNIT para manifestação sobre eventual interesse na lide, tal como requerido pela autora, tendo decorrido o prazo de quinze dias assinalado no despacho sem qualquer resposta.

Tendo em vista que não se pode presumir o interesse do referido órgão estatal em figurar como assistente nestes autos, independentemente de "orientação" recebida pela autora, a interlocutória não merece reparo.

Por fim, anoto que não se faz necessária a "expedição de novos ofícios" à ANTT (pleito não cogitado na petição inicial) e ao DNIT, sendo suficiente a providência já adotada pelo Juízo "a quo". Até porque o Judiciário não pode ser amesquinçado como mero "despachante" dos interesses das partes.

Tratando-se de recurso **manifestamente improcedente** e que colide contra a jurisprudência pacífica de Tribunal Superior, **nego-lhe seguimento** (artigo 557 do Código de Processo Civil).

Comunique-se à origem.

Com o trânsito dê-se baixa.
Publique-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021888-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021888-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : AHMAD AHMAD SALEH
ADVOGADO : FERNANDO FERNANDES COSTA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSÉ MARTINS LATORRE e outro
AGRAVADO : SAID YOFIF EL ORRA
ADVOGADO : NADIR TARABORI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00213637620084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AHMAD AHMAD SALEH contra a decisão que **não conheceu, por intempestividade, do incidente de falsidade** oposto pelo réu ora agravante nos autos execução fundada em título extrajudicial na qual a Caixa Econômica Federal busca a satisfação de crédito decorrente de contrato de empréstimo bancário.

Transcrevo o capítulo da interlocutória agravada (fl. 16 do recurso, fl. 118 dos autos originais):

"Conforme disposto no artigo 390 do Código de Processo Civil, o incidente de falsidade deve ser suscitado na contestação ou, ainda, no prazo de 10 (dez) dias da intimação da parte acerca da juntada do documento aos autos. No caso presente, o executado Ahmad Ahmad Saleh compareceu espontaneamente à lide, conforme procuração juntada às fls. 82, protocolada em 14/10/2010, tendo, inclusive, apresentado exceção de pré-executividade. Portanto, não conheço do Incidente de Falsidade, em razão de sua intempestividade, posto que o executado, mesmo ciente da existência do documento desde 14/10/2010, apenas argüiu sua falsidade em 09/05/2012."

Nas razões do agravo o recorrente afirma que, de fato, foi oposta exceção de pré-executividade, mas aquela petição não foi acompanhada na ocasião por instrumento de mandado judicial, somente juntado posteriormente, *"razão pela qual não tenham sido notadas pelo agravante quando do ingresso do incidente de falsidade"*. Sustenta, todavia, que a assinatura atribuída ao agravante naquela procuração *"é tão falsa como aquelas constantes do contrato de empréstimo de financiamento"*, sendo *"precipitada"* a decisão agravada que rejeitou o incidente de falsidade sem oportunizar qualquer esclarecimento pelo devedor.

Requer assim a reforma da decisão recorrida determinando-se o processamento do incidente de falsidade porquanto tempestivo.

Decido.

No termos do artigo 390 do Código de Processo Civil *"o incidente de falsidade tem lugar em qualquer tempo e grau de jurisdição, incumbindo à parte, contra quem foi produzido o documento, suscitá-lo na contestação ou no prazo de 10 (dez) dias, contados da intimação da sua juntada aos autos"* (destaquei).

Em 09/05/2012 o devedor ora agravante apresentou incidente de falsidade (fl. 43) por intermédio do qual questionava a assinatura oposta no contrato que instruiu ação executiva.

Desde logo anoto que o agravo não há qualquer documento que indique a data da citação do recorrente, mas consta dos autos cópia da exceção de pré-executividade manejada pelos devedores (petição protocolizada em 21/01/2010 - fl. 37), o que configura inequívoca ciência do feito.

Alega o recorrente que a procuração juntada posteriormente em 14/10/2010 destinada a regularizar a representação processual e viabilizar o processamento da referida objeção também conteria assinatura falsa, mas

tal assertiva não tem qualquer pertinência neste momento processual. Isso porque nada disso foi alegado em primeiro grau de jurisdição, não sendo este o objeto da decisão agravada. Por outro lado, não há qualquer espaço em sede de agravo de instrumento - recurso sabidamente de cognição restrita - para elucubrações acerca da existência de falsidade em documento. O que está em questão é a intempestividade do incidente de falsidade de fls. 43/47 protocolizado após mais de dois anos contados da apresentação de exceção de pré-executividade e mais de seis meses da juntada de procuração nos autos. Quanto a isso não paira qualquer dúvida. Tratando-se de recurso manifestamente improcedente, **nego-lhe seguimento** (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).
Comunique-se a Vara de origem.
Com o trânsito dê-se baixa.
Publique-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021908-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021908-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : GIGAPLAST IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 12.00.00034-5 A Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Cuida de agravo de instrumento tirado contra decisão que recebeu sem efeito suspensivo os embargos à execução fiscal de dívida ativa previdenciária.

Anoto que o feito originário tramita na Justiça Estadual de São Paulo por força de competência constitucional delegada.

Nos termos do artigo 511 do Código de Processo Civil, no ato da interposição do recurso o recorrente deve comprovar, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

Especificamente em relação ao agravo de instrumento, dispõe o artigo 525, § 1º, que "acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais".

Sucedo que o presente recurso de agravo de instrumento veio desacompanhado do respectivo preparo, em desacordo com o que determina a Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que disciplina no âmbito deste Tribunal a Lei Federal nº 9.289/96 (DOU de 08/07/96).

Observo que na minuta do agravo a recorrente afirma que deixou de recolher o preparo recursal "tendo em vista que está a pleitear os benefícios da gratuidade judiciária".

Ocorre que o pedido de justiça gratuita formulado na origem já foi indeferido anteriormente pelo d. juiz da causa (fl. 53), inexistindo notícia de recurso neste tocante.

Ora, considerando que a empresa recorrente não está amparada pela gratuidade da justiça na medida em que **o benefício foi-lhe negado em primeiro grau por decisão irrecorrida**, não tem qualquer pertinência a renovação do mesmo pleito no âmbito deste agravo de instrumento (fl. 08), mesmo porque não demonstrada qualquer mudança de situação fática.

É certo que posteriormente o d. Juiz de Direito autorizou o recolhimento da taxa judiciária devida nos embargos à execução para o final do processo (Lei Estadual nº 11.608/2003), mas evidentemente tal disposição não se aplica ao caso presente (agravo de instrumento que se processa no âmbito da Justiça Federal).

Isso porque, como já consignado, o recolhimento das custas processuais nesta Justiça Federal rege-se pela Lei nº 9.289/96 e neste Tribunal a matéria encontra-se disciplinada pela Resolução nº 278/2007, inexistindo qualquer previsão legal que autorize o pagamento do preparo de agravo de instrumento "a final".

Sendo o presente recurso deserto (artigo 511, do Código de Processo Civil), **nego-lhe seguimento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021993-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021993-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FAL PAVIMENTACAO E TERRAPLANAGEM LTDA -EPP
ADVOGADO : CRISTIANO ARAUJO CATEB e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00125156120124036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão de fls. 638/639 que **deferiu em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela** para suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre a verba paga pelo empregador ao empregado sobre os quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e/ou auxílio doença acidentário, aviso prévio indenizado, adicional de férias e multa de 40% do FGTS.

Requer a parte agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, ser devida a incidência de contribuição previdenciária sobre os quinze primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, sobre o aviso prévio indenizado e reflexos no FGTS e respectiva multa e também sobre o 1/3 constitucional de férias.

Sustenta que tais verbas estão compreendidas na totalidade da remuneração recebida pelo empregado, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição social.

Subsidiariamente, requer seja ordenado o depósito judicial das quantias referentes ao tributo questionado.

Decido.

A Constituição não faz referência apenas à folha de salários, mas também aos demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física (art. 195, I, "a").

A contribuição da empresa será calculada, nos termos do art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, à razão de vinte por cento (20%) "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestam serviços, destinadas a restituir o trabalho, qualquer que seja sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador".

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "**sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título**", aqui abrangidas outras remunerações que não salário.

Conforme entendia este relator a mera interrupção do contrato de trabalho nos quinze primeiros dias anteriores a eventual concessão de **auxílio-doença** não tira a natureza salarial do pagamento devido ao empregado, de modo que a verba haveria de sofrer imposição pela contribuição patronal, integrando a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Sempre pensei que o empregador paga esses quinze dias *ex lege*, não como indenização, pois para isso seria necessário se reconhecer de parte do empregador a causalidade de um ilícito. Também não paga esse valor como

verba previdenciária, já que as prestações previdenciárias são originariamente pagas pelo Estado, sendo adimplidas *através do empregador*, com reembolso ou compensação, apenas quando a lei prevê. Contudo, o entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece-me desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas. Assim, resguardando meu pensamento próprio em favor da agravante, invoco os seguintes arestos (**grifei**):

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO RESP N. 1.002.932-SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA.

(...)

3. **"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária**, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10.9.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27.9.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26.4.2007" (AgRg no REsp 1039260/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

4. Esta Corte já firmou o entendimento no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a seus empregados a título de salário-maternidade, em face do caráter remuneratório de tal verba.

5. Decisão que se mantém na íntegra.

6. Agravos regimentais não providos.

(AgRg no REsp 1107898/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 17/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIRA QUINZENA DE AFASTAMENTO - NÃO-INCIDÊNCIA - TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - PRAZO PRESCRICIONAL - TESE DOS "CINCO MAIS CINCO" - LC Nº 118/2005 - IRRETROATIVIDADE - NORMAS QUE IMPÕEM LIMITE À COMPENSAÇÃO - EFICÁCIA PROSPECTIVA.

1. A essência da controvérsia prende-se à incidência ou não da contribuição previdenciária, destinada ao INSS, sobre o pagamento efetuado pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias do auxílio-doença.

2. **A Primeira Seção desta Corte, por maioria, descaracterizou a natureza salarial da verba recebida pelo obreiro nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença, em face da ausência de contraprestação laboral**, ficando afastada a incidência de contribuição previdenciária.

(...)

6. Recurso especial não provido.

(REsp 1126369/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 10/03/2010)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

3. **Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória**, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1217686/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça acolheu o posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, no sentido de que o adicional de 1/3 de férias e o terço constitucional caracterizam-se como verba indenizatória, sobre a qual não pode incidir contribuição para a previdência social. De igual forma, a incidência da contribuição previdenciária sobre os 15 primeiros dias do pagamento de auxílio-doença não deve prosperar.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1204899/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 24/08/2011)

O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outra das parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as Cortes Superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho: o **adicional de um terço (1/3) das férias**.

Confira-se o entendimento das duas Turmas do STF:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido.

(AI 712880 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19-06-2009 REPUBLICAÇÃO: DJe-171 DIVULG 10-09-2009 PUBLIC 11-09-2009 EMENT VOL-02373-04 PP-00753)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS HORAS EXTRAS E O TERÇO DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

PRECEDENTES. Esta Corte fixou entendimento no sentido de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AI 727958 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 16/12/2008, DJe-038 DIVULG 26-02-2009 PUBLIC 27-02-2009 EMENT VOL-02350-12 PP-02375)

EMENTA: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Prequestionamento. Ocorrência. 3. Servidores públicos federais. Incidência de contribuição previdenciária. Férias e horas extras. Verbas indenizatórias.

Impossibilidade. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.(RE 545317 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJe-047 DIVULG 13-03-2008 PUBLIC 14-03-2008 EMENT VOL-02311-06 PP-01068 LEXSTF v. 30, n. 355, 2008, p. 306-311)

O mesmo ocorre no âmbito do STJ, como segue:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO À CONSTITUIÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXIGIBILIDADE.

1. Em se tratando de ação rescisória fundada em violação a preceito constitucional, é inaplicável a súmula 343/STF (EResp 687903, CE, Ministro Ari Pargendler, DJ de 19/11/09).

2. Não há impedimento constitucional ou legal a que o STJ invoque a Constituição para decidir recursos especiais. No âmbito desses recursos, o que não cabe é a invocação de matéria constitucional como fundamento para recorrer, mas não para contra-arrazoar ou para decidir.

3. A partir do julgamento da Pet 7296 (Min. Eliana Calmon, DJ de 28/10/09), a 1ª Seção adotou o entendimento de que é ilegítima a exigência de contribuição previdenciária sobre a parcela de 1/3 acrescida à remuneração do servidor público por ocasião do gozo de férias.

4. Ação rescisória improcedente.

(AR 3.974/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 18/06/2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOVAÇÃO RECURSAL. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCABIMENTO. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. Mesmo as chamadas questões de ordem pública, apreciáveis de ofício nas instâncias ordinárias, devem estar prequestionadas, a fim de viabilizar sua análise nesta Corte Superior de Justiça.

2. "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas

privadas." (AgRgEResp nº 957.719/SC, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Seção, in DJe 16/11/2010).

3. A interpretação extensiva da norma infraconstitucional em nada se identifica com sua inconstitucionalidade, razão pela qual não há falar em violação qualquer da norma de reserva de plenário.

4. Agravo regimental parcialmente conhecido e improvido.

(AgRg no REsp 1221674/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 18/04/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Entendimento do STJ de que, sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho, a título de auxílio-doença, não incide contribuição previdenciária, tendo em vista que a referida verba não possui natureza remuneratória. Precedentes: REsp 936.308/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 11/12/2009; AgRg no REsp 1.115.172/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 25/9/2009; REsp 1.149.071/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/9/2010; e AgRg no REsp 1.107.898/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 17/3/2010.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

4. A decisão sobre a não incidência da contribuição previdenciária em comento não viola o princípio da reserva de plenário, haja vista que ela não pressupõe a declaração de inconstitucionalidade da legislação previdenciária suscitada pela agravante (arts. 22 e 28 da Lei 8.212/91 e 60, § 3º, da Lei 8.213/91).

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1248585/MA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 23/08/2011)

O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que ganhou adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.

Sob essa ótica, não há dúvida de que o **adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho**, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais.

Já o **aviso prévio** é a comunicação de prazo por uma das partes que pretende rescindir, sem justa causa, o contrato de trabalho por prazo indeterminado. Sua previsão legal encontra-se no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, cuja redação é a seguinte:

Art. 487 - Não havendo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com a antecedência mínima de:

I - oito dias, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior; (Redação dada pela Lei nº 1.530, de 26.12.1951)

II - trinta dias aos que perceberem por quinzena ou mês, ou que tenham mais de 12 (doze) meses de serviço na empresa. (Redação dada pela Lei nº 1.530, de 26.12.1951)

§ 1º - A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

§ 2º - A falta de aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo.

...

No caso de rescisão do contrato de trabalho, sem justa causa, por iniciativa do empregador, surgem duas modalidades de aviso prévio: poderá o empregador optar pela concessão do aviso prévio trabalhado ou indenizado, sendo esta segunda hipótese muito frequente nos dias atuais.

O Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social) em seu art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", determinava a não incidência do INSS sobre o "aviso prévio indenizado", mas a situação mudou com a revogação do dispositivo pelo Decreto nº 6.727 de 12.1.2009 de modo que a partir dessa data os trabalhadores e empresas estão obrigados ao pagamento de contribuição sobre o respectivo montante.

Sucedede que o pagamento dessa verba não corresponde a qualquer prestação laboral, pelo contrário, é paga justamente para que o obreiro não cumpra o aviso prévio normal, ou seja, o empregador não deseja a presença do empregado no recinto de trabalho.

Assim, o fato de o período de aviso ser computado no tempo de serviço para todos os efeitos legais, de acordo com o que estabelece o artigo 487 da CLT, não torna o valor da indenização a ele referente passível de incidência de contribuições previdenciárias, já que essa parcela paga em virtude de demissão não se ajusta ao conceito de "salário-de-contribuição", feita pelo inciso I do artigo 28 da Lei 8.212/91, que abrange somente os rendimentos pagos como contraprestação pelo trabalho e, "*in casu*", trabalho é o que não há.

Ora, se a Constituição somente permite que o custeio da Seguridade Social tenha como uma das bases a tributação (contribuição) sobre as remunerações serviços realizados, não há espaço para um decreto ultrapassar os rigores da lei que estabelece as tais bases de cálculo a fim de fazer incidir a tributação sobre um valor pago ao empregado justamente para que ele "não trabalhe", correspondente a dispensa aos 30 dias de trabalho sob o regime do "aviso prévio".

Em casos análogos este Tribunal já externou o seguinte entendimento:

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRECEDENTES. 1. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, considerando-se que não é pago a título de contraprestação de serviços, mas de indenização pela rescisão do contrato sem o cumprimento do referido prazo. 2. Essa verba indenizatória, porém, não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição. Precedentes do STJ. 3. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 478.410/SP, ocorrido em 10 de março de 2010, firmou entendimento de que sobre o valor do vale-transporte fornecido em pecúnia ao trabalhador não incide contribuição previdenciária, porquanto o pagamento do benefício em moeda não afeta sua natureza não salarial, tal qual prevista no art. 2º da Lei nº7.418/85 (artigo renumerado pela Lei nº7.619/87). 4. Agravo legal não provido.

(AI 00214015020114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:17/01/2012.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que não pode incidir a contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado (TRF3, AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008).

3. Recentemente, o Egrégio STJ firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição social previdenciária sobre valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010).

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(AI 201003000357914, Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 10/03/2011)

E neste sentido também se encontra consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1214020/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 24/08/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. VERBETE N. 83 DA SÚMULA DO STJ.

- Conforme jurisprudência assente nesta Corte, o aviso prévio indenizado possui natureza indenizatória, não

incidindo sobre ele contribuição previdenciária.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1220119/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 29/11/2011)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.
3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1218797/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)

Assim, **o caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado**, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

Com efeito, é consabido que o Regulamento da Previdência tem apenas o condão de explicitar o quanto disposto na Lei 8.212/91 não podendo servir indiretamente de norma impositiva tributária, tampouco se prestando a alterar a natureza jurídica de verba paga ao empregado.

Enfim, reforçando a tese de que o Poder Executivo embaralha-se nas confusões que cria com sua sanha arrecadatória, está o fato de que não incide Imposto de Renda de Pessoa Física sobre o chamado "aviso prévio indenizado", na forma do inc. XX do artigo 39 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000/1999). A mesma sorte do aviso prévio indenizado deve seguir *o seu reflexo sobre o FGTS e respectiva multa*, eis que se trata de uma projeção de 1/12 avos da verba indenizatória.

Realmente, é antiquíssimo o entendimento de que a sorte do acessório é a mesma do principal.

Por fim, consigno que é patente no caso em tela a presença dos requisitos legitimadores da concessão da liminar em favor da agravada, residindo o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação no recolhimento de tributos inexigíveis, sujeitando a empresa a vetusta e odiosa fórmula do *"solve et repete"*.

E pela mesma razão não se cogita da necessidade de depósito das importâncias relativas a exação reconhecidamente inexigível.

Tratando-se de recurso que confronta com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, **nego-lhe seguimento** (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022552-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022552-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FINA PROMOCAO E SERVICOS S/A
ADVOGADO : CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00093544320124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Observo inicialmente que o presente recurso de agravo de instrumento veio desacompanhado do respectivo preparo, em desacordo com o que determina a Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que disciplina no âmbito deste Tribunal a Lei Federal nº 9.289/96 (DOU de 08/07/96).

Sendo o presente recurso deserto (artigo 511, do Código de Processo Civil), **nego-lhe seguimento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000992-52.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000992-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : ALEXANDRE ATSUSHI KOZA DE JESUS
ADVOGADO : DIOGO FERNANDO SANTOS DA FONSECA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009925220124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Alexandre Atsushi Koza de Jesus objetivando a suspensão do ato de convocação para a prestação do serviço militar obrigatório.

Sustenta o impetrante que foi dispensado do Serviço Militar Obrigatório, por excesso de contingente, em 20 de abril de 2001, conforme o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 39). Após concluir o curso de medicina, foi convocado para se reapresentar ao Serviço Militar em janeiro de 2012 (fl. 67). Pugna pelo cancelamento definitivo da sua convocação pelo Serviço Militar.

Alega, em síntese, a ilegalidade do ato, pois a Lei nº 5.292/67 só autoriza a obrigatoriedade da prestação do serviço militar àqueles que tenham obtido o adiamento da incorporação, à época do primeiro alistamento. Este não seria o seu caso, uma vez que fora dispensado em definitivo da prestação do serviço militar no ano em que completaram 18 anos de idade, por ter sido incluído no excesso de contingente.

A liminar foi indeferida (Fls. 85/87).

Em face dessa decisão, o impetrante interpôs agravo de instrumento ao qual foi dado seguimento (fls. 90/92).

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, concedeu a segurança para reconhecer a nulidade do ato que convocou o autor para o serviço militar obrigatório.

Em suas razões de apelação, a União pleiteia a reforma integral da decisão, por estar em confronto com a legislação pertinente, e alega que a convocação do impetrante é legal. Acrescenta ainda que a Lei 12.336/10 permite a convocação daqueles que foram dispensados por excesso de contingente.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação e da remessa oficial.

Relatados, decido.

Considero faltar plausibilidade jurídica à pretensão exposta pelo autor. O serviço militar é obrigatório, nos termos da lei, conforme dispõe o artigo 143 da Constituição Federal. Já o serviço militar obrigatório para médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários está previsto na Lei nº 5.292/67. Este diploma legal estabelece que estão sujeitos ao serviço militar obrigatório os profissionais da área de saúde uma vez concluído o respectivo curso universitário, pouco importando se foram dispensados ao tempo da convocação por excesso de contingente. É expresso § 2º do artigo 4º da Lei 5292/67 em incluir também os dispensados por excesso de contingente entre os passíveis de convocação ao prescrever: *Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço militar*

de que trata o presente artigo.

Não obstante meu entendimento pessoal, encontra-se firmado nos Sodalícios Pátrios o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente. Nesse sentido, colaciono alguns julgados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128). 2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09). 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 201001094386, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE DATA:14/10/2010)

" ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. MÉDICO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. POSTERIOR CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que a pessoa dispensada de prestar serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, não pode ser convocada em face da conclusão de Curso de Medicina. 2. A dispensa por excesso de contingente somente permite seja o excedente convocado até o dia 31 de dezembro do ano designado para a prestação do serviço militar inicial da sua classe. (TRF4, AC 200971020004171, Rel. Des. Fed. ROGER RAUPP RIOS, Terceira Turma, D.E. 20/01/2010)

SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010. I - Remessa oficial tida por interposta diante da expressa previsão do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/04. II - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 27.05.2003 por inclusão no excesso de contingente, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas. III - Pacificado no E. STJ, inclusive no âmbito de recurso repetitivo, o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes. IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (TRF3, AMS 201061000014558, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:20/06/2011 PÁGINA: 657)

Saliento, por fim, a inaplicabilidade da Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, ao caso em tela. A possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista no referido diploma legal somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao seu advento, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e *tempus regit actum*.

Nessa esteira, já se pronunciou esta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA - MÉDICO DISPENSADO DO SERVIÇO MILITAR POR EXCESSO DE CONTINGENTE, ANTES DO ADVENTO DA LEI 12.336/2010 - PACIFICAÇÃO PRETORIANA EM TORNO DA INEXIGIBILIDADE DE SUA CONVOCAÇÃO, PÓS / FORMATURA, PARA A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO, A PARTIR DA LEI 5.292/67 - CONCESSÃO ACERTADA DA ORDEM - IMPROVIDOS APELO NEM REMESSA OFICIAL. 1. Pacificam o E. STJ e esta C. Corte pela ilegitimidade da exigência, objeto desta impetração, de que o Médico impetrante / apelado, dispensado do serviço militar por excesso de contingente, venha a ser convocado após o término de sua formação universitária, exatamente ao entendimento de incompatibilidade do ordenamento de então com intentada imposição, seja porque o caput do art. 4º, Lei 5.292/67, a não autorizar retratada vontade estatal, seja porque somente em 2010, por meio da Lei 12.336, tal veio de ser expressamente veiculado, de modo que então a assistir razão ao r. sentenciamento apelado. Precedentes. 2. Reza o art. 143, Lei Maior, o imperativo da prestação do militar serviço na forma da lei, de modo que, assim, com razão os v. precedentes em foco, na exegese ali lançada e pacificada. 3. Logra a moldar a parte impetrante o conceito de seu fato ao da

garantia estampada no inciso LIX, do art. 5º, Texto Supremo. 4. Improvimento à apelação e à remessa oficial. (TRF3, AMS 00000603520104036100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, Segunda Turma, CJI DATA:14/12/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003757-93.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003757-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : ATHOS AIRES LEITE JUNIOR
ADVOGADO : TIAGO TEBECHERANI e outro
No. ORIG. : 00037579320124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Athos Aires Leite Júnior objetivando a suspensão do ato de convocação para a prestação do serviço militar obrigatório.

Sustenta o impetrante que foi dispensado do Serviço Militar Obrigatório, por excesso de contingente, em 14 de julho de 2003, conforme o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 38). Após concluir o curso de medicina, foi convocado para se reapresentar ao Serviço Militar em janeiro de 2012. Pugna pelo cancelamento definitivo da sua convocação pelo Serviço Militar.

Alega, em síntese, a ilegalidade do ato, pois a Lei nº 5.292/67 só autoriza a obrigatoriedade da prestação do serviço militar àqueles que tenham obtido o adiamento da incorporação, à época do primeiro alistamento. Este não seria o seu caso, uma vez que fora dispensado em definitivo da prestação do serviço militar no ano em que completaram 18 anos de idade, por ter sido incluído no excesso de contingente.

Foi concedida a liminar (Fls. 87/89).

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, concedeu a segurança requerida, para reconhecer a dispensa definitiva do impetrante do serviço militar, anulando os efeitos do ato administrativo convocatório que determinou sua reapresentação ao Exército Brasileiro.

Em suas razões de apelação, a União pleiteia a reforma integral da decisão, que, segundo alega, está em confronto com a legislação pertinente, e sustenta que a legalidade da convocação do impetrante. Acrescenta ainda que a Lei 12.336/10 permite a convocação daqueles que foram dispensados por excesso de contingente.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Relatados, decido.

Inicialmente, não conheço do agravo retido de fls. 124/141 uma vez que não foi requerida sua apreciação em sede de apelação.

Considero faltar plausibilidade jurídica à pretensão exposta pelo impetrante. O serviço militar é obrigatório, nos termos da lei, conforme dispõe o artigo 143 da Constituição Federal. Já o serviço militar obrigatório para médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários está previsto na Lei nº 5.292/67. Este diploma legal estabelece que estão sujeitos ao serviço militar obrigatório os profissionais da área de saúde uma vez concluído o respectivo curso universitário, pouco importando se foram dispensados ao tempo da convocação por excesso de contingente. É

expresso § 2º do artigo 4º da Lei 5292/67 em incluir também os dispensados por excesso de contingente entre os passíveis de convocação ao prescrever: Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço militar de que trata o presente artigo.

Não obstante meu entendimento pessoal, encontra-se firmado nos Sodalícios Pátrios o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente. Nesse sentido, colaciono alguns julgados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128). 2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09). 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 201001094386, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE DATA:14/10/2010)

" ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. MÉDICO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. POSTERIOR CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que a pessoa dispensada de prestar serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, não pode ser convocada em face da conclusão de Curso de Medicina. 2. A dispensa por excesso de contingente somente permite seja o excedente convocado até o dia 31 de dezembro do ano designado para a prestação do serviço militar inicial da sua classe. (TRF4, AC 200971020004171, Rel. Des. Fed. ROGER RAUPP RIOS, Terceira Turma, D.E. 20/01/2010)

SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010. I - Remessa oficial tida por interposta diante da expressa previsão do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/04. II - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 27.05.2003 por inclusão no excesso de contingente, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas. III - Pacificado no E. STJ, inclusive no âmbito de recurso repetitivo, o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes. IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (TRF3, AMS 201061000014558, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:20/06/2011 PÁGINA: 657)

Saliento, por fim, a inaplicabilidade da Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, ao caso em tela. A possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista no referido diploma legal somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao seu advento, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e *tempus regit actum*.

Nessa esteira, já se pronunciou esta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA - MÉDICO DISPENSADO DO SERVIÇO MILITAR POR EXCESSO DE CONTINGENTE, ANTES DO ADVENTO DA LEI 12.336/2010 - PACIFICAÇÃO PRETORIANA EM TORNO DA INEXIGIBILIDADE DE SUA CONVOCAÇÃO, PÓS / FORMATURA, PARA A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO, A PARTIR DA LEI 5.292/67 - CONCESSÃO ACERTADA DA ORDEM - IMPROVIDOS APELO NEM REMESSA OFICIAL. 1. Pacificam o E. STJ e esta C. Corte pela ilegitimidade da exigência, objeto desta impetração, de que o Médico impetrante / apelado, dispensado do serviço militar por excesso de contingente, venha a ser convocado após o término de sua formação universitária, exatamente ao entendimento de incompatibilidade do ordenamento de então com intentada imposição, seja porque o caput do art. 4º, Lei 5.292/67, a não autorizar retratada vontade estatal, seja porque somente em 2010, por meio da Lei 12.336, tal veio de ser expressamente veiculado,

de modo que então a assistir razão ao r. sentenciamento apelado. Precedentes. 2. Reza o art. 143, Lei Maior, o imperativo da prestação do militar serviço na forma da lei, de modo que, assim, com razão os v. precedentes em foco, na exegese ali lançada e pacificada. 3. Logra a moldar a parte impetrante o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LIX, do art. 5º, Texto Supremo. 4. Improvimento à apelação e à remessa oficial. (TRF3, AMS 00000603520104036100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, Segunda Turma, CJI DATA:14/12/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União. Agravo retido não conhecido. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17860/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002111-48.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.002111-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : UBIRAJARA SILVA DE LIMA
ADVOGADO : MARIO GENARI FRANCISCO SARRUBBO e outro
APELADO : FLAVIO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : ARTHUR HERMOGENES SAMPAIO JUNIOR e outro
APELADO : GILSON MARCIO SOARES DE CAMPOS
ADVOGADO : OSWALDO PUCCI JUNIOR e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00021114820024036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 723:

Intime-se o defensor de UBIRAJARA SILVA DE LIMA, para que apresente as razões do recurso de apelação interposto, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após, encaminhe-se os autos à Procuradoria Regional da República para que ofereça contrarrazões e parecer em expediente conjunto, se assim entender pertinente.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2002.61.81.003191-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : ALOISIO LATORRE CHRISTIANSEN
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS CONCEICAO e outro
RECORRIDO : FAUSTO SOLANO PEREIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE SINIGALLIA CAMILO PINTO e outro
RECORRIDO : PAULO ROBERTO RAMOS JUNIOR
ADVOGADO : ELZANO ANTONIO BRAUN (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
: JOAO MARCOS DE BIASI ROCHA RAMOS
REJEITADA
DENÚNCIA OU : NAJUN AZARIO FLATO TURNER
QUEIXA
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : LUIZ AUGUSTO PEREIRA DAS NEVES falecido
No. ORIG. : 00031914720024036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, contra a decisão de fls. 1178/1181 que declarou extinta a punibilidade dos fatos imputados aos ora recorridos FAUSTO SOLANO PEREIRA e PAULO ROBERTO RAMOS JUNIOR, pela suposta prática dos delitos tipificados nos artigos 4º e 7º, inciso II, ambos da Lei nº 7.492/86 e artigo 180, *caput*, do Código Penal, bem como ao recorrido ALOÍSIO LATORRE CHRISTIANSEN pela suposta prática do delito do artigo 180, *caput*, do Código Penal, tudo com base nos artigos 107, inciso IV, 1ª parte, 110, parágrafo 1º e 2º, todos do Código Penal c/c artigo 61 do Código de Processo Penal.

A inicial acusatória descreveu fatos referentes ao que a imprensa denominou de "*O escândalo dos precatórios*", quais sejam, a realização de operações financeiras irregulares nas negociações de letras financeiras estaduais, vinculadas ao pagamento de precatórios, por meio de participações em cadeias de operações *day trade* ("cadeias da felicidade", conhecidas no mercado como "operações esquentar-esfria"), consistentes em comprar determinado lote de títulos e vendê-los, simultaneamente, no mesmo dia. O procedimento utilizado pelos negociadores dos títulos afrontava determinações legais no sentido de que os títulos fossem vendidos, de forma regular, em leilão público e a quem pagasse o melhor preço.

As operações renderam lucros extraordinários, muito acima dos praticados no mercado, e as condutas ilícitas foram apuradas após fiscalização realizada pelo Banco Central em diversas instituições financeiras.

Uma das instituições beneficiadas pela "cadeia da felicidade" teria sido a "BOASAFRA DTVM LTDA.", em operações realizadas nos meses de junho e novembro de 1996, cujos administradores à época eram FAUSTO SOLANO PEREIRA e PAULO ROBERTO RAMOS JUNIOR. Estes, ainda, teriam gerido fraudulentamente a referida instituição financeira, com a utilização de sua estrutura para fraudar o Sistema Financeiro Nacional e instituições públicas, entre os anos de 1995 e 1997.

Constou da denúncia também que teriam sido praticados outros crimes envolvendo os precatórios, pois os valores obtidos com a fraude teriam sido recebidos, ocultados e dissimulados através da empresa "IBF FACTORING FOMENTO COMERCIAL LTDA.", por NAJUN AZARIO FLATO TURNER, FAUSTO SOLANO PEREIRA, PAULO ROBERTO RAMOS JUNIOR, ALOÍSIO LATORRE CHRISTIANSEN e LUIZ AUGUSTO PEREIRA DAS NEVES. Isto porque, após o recebimento dos valores decorrentes das operações fraudulentas com os precatórios, o dinheiro teria sido distribuído a diversas pessoas, por meio da empresa "IBF FACTORING FOMENTO COMERCIAL LTDA.", mediante a emissão de cheques.

Entre os beneficiários da mencionada distribuição de valores estava FAUSTO SOLANO PEREIRA, que recebeu depósito em cheque em sua conta corrente em 24 de outubro de 1996 e, na mesma data, repassou o numerário a diversas pessoas também por meio de cheques.

Repasse também foram realizados por FAUSTO SOLANO PEREIRA a NAJUN AZARIO FLATO TURNER,

LUIZ AUGUSTO PEREIRA DAS NEVES e a PAULO ROBERTO RAMOS JUNIOR, em outubro de 1996, os quais teriam conhecimento da procedência ilícita dos numerários e tinham o objetivo de ocultar e dissimular a origem do mesmo. Por sua vez, PAULO ROBERTO RAMOS JUNIOR teria repassado parte dos valores a ALOÍSIO LATORRE CHRISTIANSEN em junho e outubro de 1996, sendo que este teria conhecimento da origem ilícita do dinheiro.

Por fim, FAUSTO SOLANO PEREIRA teria recebido, nos meses de junho e setembro de 1996, em sua conta bancária pessoal, valores provenientes de conhecidos "laranjas" participantes do "escândalo dos precatórios": ANDERSON TARCITANI DA SILVA e "INCORPORAÇÕES E PARTICIPAÇÕES COSTA PATROCÍNIO LTDA."

Esses crimes teriam sido cometidos em associação, bando ou quadrilha, envolvendo todas as pessoas mencionadas, diante da reiteração das práticas criminosas relativas a negociação dos títulos (junho e novembro de 1996) e das diversas transações envolvendo os denominados "laranjas".

Diante do exposto, constaram da denúncia as seguintes imputações:

a) FAUSTO SOLANO PEREIRA: art. 1º, § 1º, II, da Lei nº 9.613/98 (três vezes); art. 180, § 6º, do Código Penal; art. 7º, II, da Lei nº 7.492/86 (duas vezes); art. 4º da Lei nº 7.492/86; art. 288 do Código Penal, todos em combinação com o art. 69 do Código Penal;

b) PAULO ROBERTO RAMOS JUNIOR: art. 180, § 6º, do Código Penal; art. 7º, II, da Lei nº 7.492/86 (duas vezes) c/c art. 29 do Código Penal; art. 4º da Lei nº 7.492/86 e art. 288 do Código Penal; art. 1º, § 1º, II, da Lei nº 9.613/98, todos combinados com o art. 69, do Código Penal;

c) ALOÍSIO LATORRE CHRISTIANSEN: art. 180, § 6º e art. 288, ambos do Código Penal;

d) LUIZ AUGUSTO PEREIRA DAS NEVES: art. 180, § 6º e art. 288 ambos do Código Penal;

e) NAJUN AZARIO FLATO TURNER: art. 1º, § 1º, II, da Lei nº 9.613/98 e art. 288 do Código Penal.

No dia **08/08/2002** o juízo "a quo" recebeu parcialmente a denúncia, rejeitando-a, porém, com relação aos crimes previstos no art. 1º, § 1º, II, da Lei nº 9.613/98, art. 180, § 6º e art. 288, ambos do Código Penal; recebendo-a somente com relação aos crimes previstos nos arts. 7º, inciso II, e 4º, ambos da Lei nº 7.492/86, atribuídos a FAUSTO SOLANO PEREIRA e PAULO ROBERTO RAMOS JUNIOR (fls. 570/574).

Dessa decisão o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL interpôs recurso em sentido estrito (2003.61.81.006508-5), ao qual, na sessão de julgamento do dia **21/09/2004** (fls. 865/884), foi dado parcial provimento apenas para receber a denúncia contra FAUSTO SOLANO PEREIRA, PAULO ROBERTO RAMOS, ALOÍSIO LATORRE CHRISTIANSEN e LUIZ AUGUSTO PEREIRA DAS NEVES pela prática do crime previsto no art. 180, *caput*, do Código Penal.

O presente feito, assim, teve regular seguimento, sendo os réus citados e interrogados e as testemunhas arroladas pelas defesas de FAUSTO e PAULO ouvidas.

Sobreveio a r.sentença combatida (publicada em 16/03/2010) declarando *extinta a punibilidade* de LUIZ AUGUSTO PEREIRA DAS NEVES com base no art. 107, inciso I, do Código Penal, ante a certidão de óbito juntada às fls. 1118; bem como, de FAUSTO SOLANO PEREIRA, PAULO ROBERTO RAMOS JUNIOR e ALOÍSIO LATORRE CHRISTIANSEN, esta, porém, com base no art. 107, inciso IV, 1ª parte, 110, §§1º e 2º, todos do Código Penal, c/c art. 61, do Código de Processo Penal, diante do advento da **futura prescrição da pretensão punitiva estatal**, que, a seu ver, certamente ocorrerá entre a data dos fatos e do recebimento da denúncia (fls. 1178/1181).

Dessa decisão, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL interpôs novo recurso em sentido estrito pleiteando o regular prosseguimento do feito, tendo em vista a ausência de previsão legal para a denominada prescrição antecipada, virtual ou em perspectiva (fls. 1190/1195).

Contrarrrazões apresentadas (fls. 1220/1223, 1224/1228 e 12671271).

A decisão foi mantida (fls. 1272).

A PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA ofereceu parecer opinando pelo provimento do recurso (fls. 1276/1282).

Os autos vieram conclusos com o parecer no dia 24/07/2012.

É o relatório.

Decido.

Embora seja difícil cogitar-se de uma teoria geral do processo que abarque as jurisdições cível e criminal (sem embargo dos esforços de notáveis doutrinadores que, no fundo, nada mais fizeram do que tratar de institutos "comuns" ao processo civil e ao processo penal), é realidade jurídica que por terem pontos de contato, o artigo 3º do Código de Processo Penal autoriza a aplicação analógica de institutos e providências não cogitadas no âmbito do Processo Penal.

Penso que as benfazejas reformas pontuais do Código de Processo Civil estabeleceram providências destinadas a imprimir celeridade processual - ao encontro do preceituado no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição - que podem ser utilizadas no âmbito do Processo Penal analogicamente, desde que usadas *cum granum salis*.

Entendo que o artigo 557 do Código de Processo Civil é uma delas, especialmente quando a singularidade do caso revela que o tema de fundo merece apreciação, sobretudo sob o prisma do direito material, restando em segundo

plano as questões de fato que mereceriam inflexão mais demorada. Ou, muito excepcionalmente, quando a matéria de fato seria indiscutível à luz do conjunto probatório.

Assim, no caso dos autos verifico ser possível a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o caderno probatório não comporta dúvidas a respeito do tema tratado no recurso interposto: **prescrição virtual**. Pois bem.

Em síntese, PAULO ROBERTO RAMOS e FAUSTO SOLANO PEREIRA foram denunciados pelo crime do art. 4º, da Lei 7.492/86, por fatos praticados no ano de **1995 a 1997**; e pelo crime do art. 7º, inciso II, da mesma Lei, por fatos praticados nos dias **04/06/1996 e 06/11/1996**. Com relação a essas ocorrências, a denúncia foi recebida no dia **08/08/2002**.

No que diz respeito ao crime do artigo 180, caput, do Código Penal, a denúncia contra PAULO, FAUSTO e ALOISIO LATORRE CHRISTIANSEN foi recebida, em grau recursal, no dia **21/09/2004**, por fatos praticados em **24/10/1996** (PAULO e FAUSTO) e **28/10/1996** (ALOISIO).

Ao sentenciar, entendeu o Juízo "a quo":

"(...)

A despeito do silêncio dos acusados acerca da ocorrência de eventual prescrição, vale aqui registrar, que a pena máxima abstrata prevista no artigo 7º, da Lei nº 7.492/1986 é de 08 (oito) anos, cuja prescrição ocorre em 12 (doze) anos, a teor da dicção do artigo 109, inciso III, do Código Penal; a pena máxima abstrata prevista no artigo 4º da Lei nº 7.492/1986 é de 12 (doze) anos, cuja prescrição ocorre em 16 (dezesseis) anos, nos termos do artigo 109, inciso II, do Estatuto Penal Repressivo, bem ainda que a pena máxima em abstrata do artigo 180, caput, do Código Penal é de 04 (quatro) anos, cuja prescrição ocorre em 08 (oito) anos, a teor do inciso IV do artigo 109 do Código Penal.

Há que se observar, entretanto, que a denúncia relativa aos delitos delineados nos artigos 4º e 7º, inciso II, da Lei nº 7.492/1986, com relação a Fausto Solano Pereira e Paulo Roberto Ramos Junior, foi recebida em 08.08.2002, bem ainda que a denúncia recebida quanto ao delito estampado no artigo 180, caput, do Código Penal, em face de Fausto Solano Pereira, Paulo Roberto Ramos Junior e Aloísio Latorre Christiansen se deu aos 21.09.2004, de modo que, dar continuidade a uma ação penal, depois de decorrido tanto tempo da data dos fatos (1995 a 1997), demandará, em vão, lapso e escassos recursos da máquina administrativa estatal, com pífio efeito prático final, uma vez que fatalmente seriam, os fatos atribuídos, alcançados pelo instituto da prescrição penal, na modalidade retroativa. Tratar-se-ia, pois de puro esforço processual em feito natimorto, porquanto certamente entre a data dos fatos e as datas dos recebimentos das denúncias, haveria o transcurso do lapso temporal ensejador da extinção da punibilidade.

"(...)"

Como é sabido a jurisprudência consolidou-se quanto à **impossibilidade da ocorrência da prescrição antecipada ou virtual**, já que incogitada pela lei, sendo que a referida questão, inclusive, já se encontra sumulada no Superior Tribunal de Justiça - **Súmula 438** - nos seguintes termos:

"É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal".

Esse também é o remansoso entendimento do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRIMINAL. ATOS OBCENOS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. (...) 3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de não admitir a prescrição antecipada pela pena em perspectiva. Agravo regimental a que se nega provimento.(AI-AgR 728423, EROS GRAU, STF)

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO PELA PENA EM PERSPECTIVA. TESE CONTRÁRIA À JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NESTE SUPREMO TRIBUNAL. ALEGAÇÃO DE INVIABILIDADE DO INDICIAMENTO FORMAL: DESNECESSIDADE DE ENFRENTAMENTO DA TESE, QUE PARTE DE PREMISSA EQUIVOCADA, QUAL SEJA, DE QUE O FATO INVESTIGADO SERIA CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. RECURSO ORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A "jurisprudência do Tribunal (...) tem repellido sistematicamente a denominada prescrição antecipada pela pena em perspectiva" (v.g., Habeas Corpus ns. 88.818, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 1º.8.2006; 82.155, Rel. Ministra Ellen Gracie, DJ 7.3.2003; 83.458, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, DJ 6.2.2004; RHC 66.913, Rel. Ministro Sydney Sanches, DJ 18.11.88; e Inquérito n. 1.070, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 1º.7.2005) (...).(RHC 94757, CARMEN LÚCIA, STF) DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. HC JULGADO PREJUDICADO. TRANSAÇÃO PENAL. ALEGAÇÕES DE PRESCRIÇÃO ANTECIPADA, ABOLITIO CRIMINIS,

NULIDADE DE JULGAMENTO DE AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO. (...) 6. O instituto da prescrição antecipada não foi aceito na jurisprudência dos tribunais brasileiros. 7. Recurso ordinário improvido. (RHC 88291, ELLEN GRACIE, STF)

Ementa: PEDIDO DE EXTENSÃO EM HABEAS CORPUS. CO-RÉUS. IGUALDADE DE CONDIÇÕES. ACÓRDÃO ASSENTADO NA INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM. USO DE DOCUMENTO FALSO. CADERNETA DE INSTRUÇÃO E REGISTRO (CIR). PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PENA CONCRETA FIXADA PELA JUSTIÇA CASTRENSE E ANULADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. BASE DE CÁLCULO PARA O CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PROIBIÇÃO DE REFORMATIO IN PEJUS INDIRETA. PRECEDENTES. DECLARAÇÃO DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. (...) 3. A pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal rejeita a possibilidade de reconhecimento da prescrição retroativa antecipada ou prescrição em perspectiva. Ressalvada a hipótese em que a prescrição em perspectiva decorra da consideração da pena máxima abstratamente cominada (Questão de Ordem na Ação Penal 379, da relatoria do ministro Sepúlveda Pertence) (...).(HC-Extn 107731, AYRES BRITTO, STF)

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO MUNICIPAL. ART. 1º, INCISO I, DO DECRETO-LEI Nº 201/67. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PENA HIPOTÉTICA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INADMISSIBILIDADE. 1. Este Tribunal adotou a orientação de que é inviável a declaração de extinção da punibilidade do agente pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva com suporte na sanção hipoteticamente calculada, pois o ordenamento jurídico pátrio não admite o reconhecimento da referida causa em perspectiva, antecipada ou virtual. (...)(RHC 200802347955, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:13/12/2010.)

PENAL. PROCESSO PENAL. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA OU ANTECIPADA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. DESCABIMENTO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. NEGATIVA DE AUTORIA E ATIPICIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO-EVIDENCIADA DE PLANO. 1. A jurisprudência desta Corte já se firmou no sentido de não reconhecer prescrição antecipada ou em perspectiva, em face da suposta condenação. 2. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "o trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade do fato, a ausência de indícios a fundamentarem a acusação ou, ainda, a incidência de causa extintiva da punibilidade." (HC nº 82.515/SC, Relatora a Ministra LAURITA VAZ, DJU 16/06/2008) (...) (HC 200800591640, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:22/09/2008.)

CRIMINAL. RESP. TENTATIVA DE FURTO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECLARADA, PELO JUÍZO MONOCRÁTICO, COM BASE EM PENA ANTECIPADA. DECISÃO CONFIRMADA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPROPRIEDADE. PORTE ILEGAL DE ENTORPECENTE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECLARADA DE OFÍCIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. De acordo com o Código Penal, tem-se que a prescrição somente se regula pela pena concretamente aplicada ou, ainda, pelo máximo de sanção, abstratamente previsto. II. É imprópria a decisão que extingue a punibilidade pela prescrição com base em pena em perspectiva. Precedentes. III. Deve ser cassado o acórdão recorrido para afastar a denominada prescrição em perspectiva, determinando-se o retorno dos autos ao juízo de origem para o julgamento do recurso de apelação interposto. IV. É entendimento da jurisprudência que o princípio da insignificância não se aplica ao delito de porte de entorpecentes. V. Nos termos da Lei n.º 11.343/06, a prescrição da imposição e a execução das penas estabelecidas ao delito de porte ilegal de entorpecentes ocorre em 02 (dois) anos, respeitados os marcos de interrupção e suspensão relacionados no Código Penal. VI. Reconhecimento, de ofício, da extinção da punibilidade do recorrido Luciano Nascimento da Silva, pela prescrição, no tocante ao delito de porte de substância entorpecente. VII. Recurso parcialmente prejudicado e parcialmente provido, nos termos do voto do relator.(RESP 200601949605, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:29/06/2007 PG:00707.)

Esse é também o entendimento pacificado no âmbito desta Corte Regional:

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - QUESTÕES PRELIMINARES REFERENTES À INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL E À OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO VIRTUAL REJEITADAS - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE CONSISTENTE NA INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO DEMONSTRADA - MANTIDA A FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL -

EXCLUSÃO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE RELATIVA À CONFISSÃO ESPONTÂNEA - INCIDÊNCIA DAS MAJORANTES PREVISTAS NOS INCISOS I E VI DO ARTIGO 40 DA LEI Nº 11.343/06 - RETROATIVIDADE CORRETAMENTE EMPREGADA - INOCORRÊNCIA DE COMBINAÇÃO DE LEIS - REDUÇÃO, DE OFÍCIO, DO VALOR DO DIA-MULTA - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE REDUÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06 - REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO AO RÉU CONSISTENTE NO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE - APELAÇÃO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO RÉU IMPROVIDA - EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PRISÃO. (...) 3. Quanto à questão preliminar relativa à ocorrência da prescrição antecipada ou virtual, a jurisprudência consolidou-se quanto à sua impossibilidade, já que incogitada pela lei, sendo que a referida questão, inclusive, já se encontra sumulada no Superior Tribunal de Justiça - Súmula 438. (...).(ACR 00100949620064036104, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2011 PÁGINA: 420 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ARTIGO 366 CPP. APELAÇÃO CRIMINAL. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA. DESCABIMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOLO CONFIGURADO. NÃO DEMONSTRADA CAUSA EXCLUDENTE DA ILICITUDE OU CULPABILIDADE. (...) 5. Totalmente descabido se mostra, ao Tribunal, prever ou fazer conjecturas acerca de suposta condenação do paciente, tampouco a quantidade da pena eventualmente cominada, uma vez que tais questões deverão ser decididas em primeiro grau, após regular processamento do feito e colheita de provas, bem como, em caso de condenação, a fixação da pena deverá observar detida análise das circunstâncias judiciais. 6. Não é admissível o reconhecimento de prescrição pela pena antecipada, em perspectiva ou virtual, por absoluta ausência de amparo legal, uma vez que a adoção de tal medida importaria em violação aos artigos 109 e 110 do Código Penal. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça: (...) (RSE 00014532919994036181, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2011 PÁGINA: 257 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PATROCÍNIO INFIEL. ARTIGO 355, caput, do CP. CRIME PRÓPRIO, MAS QUE ADMITE CONCURSO DE PESSOAS. CRIME MATERIAL. CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE TENTATIVA. INÉPCIA DA DENÚNCIA: INOCORRÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. (...) VII - No tocante à alegação da ocorrência de prescrição virtual ou antecipada, que consistiria em um prognóstico da pena, antes mesmo da sentença judicial condenatória, a jurisprudência já repeliu com veemência sua aplicação. VIII - Ademais, qualquer questionamento quanto à inexistência de dolo na conduta ora imputada ao paciente, bem como acerca de suposta boa-fé, deve ser enfrentado em sede própria de instrução criminal, pois são circunstâncias que suscitam efetiva dilação probatória, tornando-se tal análise inviável no presente momento. IX - Ordem denegada.(HC 00169614520104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES)

CRIMINAL - FALSO TESTEMUNHO - FATO ATÍPICO - AUSÊNCIA DE LESIVIDADE DA CONDUTA PRATICADA QUE NÃO EXERCEU QUALQUER INFLUÊNCIA NO DESLINDE DA CAUSA - RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO (...) 4. Prescrição virtual ou antecipada que não se reconhece, nos termos da jurisprudência amplamente majoritária e da Súmula 438 do STJ. 5. Improvimento do recurso ministerial. (RSE 00042526620054036106, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2011 PÁGINA: 740 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. EXTENSÃO DO PÓLO PASSIVO DA IMPETRAÇÃO. TELECOMUNICAÇÕES. EXCEPCIONALIDADE DO TRANCAMENTO DO INQUÉRITO MEDIANTE AÇÃO DE HABEAS CORPUS. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO A FUNDO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. EXTRAORDINARIEDADE DA ANULAÇÃO DO ATO DE INDICIAMENTO. INEXISTÊNCIA DE MOMENTO ESPECÍFICO PARA O INDICIAMENTO. ORDEM DENEGADA. (...) 11. Enfim sobre as conjecturas acerca da fixação da pena que eventualmente poderia sofrer o paciente, bem como a respeito da prescrição virtual da pretensão punitiva estatal, cabem duas considerações. 12. A um, porque seria temerário e prematuro concluir ao longo do inquérito policial pela ocorrência ou não da causa de aumento prevista no artigo 18 da Lei federal n.º 9.472/97 e, conseqüentemente, sobre a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal. 13. Também por carecer totalmente de amparo jurídico, a denominada prescrição antecipada ou virtual da pena, que tem como referência a condenação hipotética, vem sendo rechaçada pelos tribunais nacionais: conforme precedente do Supremo Tribunal Federal. 14. A dois, o simples fato de o agente ser primário e possuir bons antecedentes não afasta a possibilidade de fixação da pena acima do mínimo legal: conforme precedente do Supremo Tribunal Federal. 15. Ordem conhecida e denegada.(HC 00341385620094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2010 PÁGINA: 775 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. PRESCRIÇÃO ANTECIPADA OU VIRTUAL.

ESTELIONATO. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA. 1. A pretensão dos impetrantes de ver decretada a prescrição antecipada da pretensão punitiva estatal, com base na suposta pena mínima que porventura venha a ser aplicada ao paciente e antes da prolação de eventual sentença condenatória, é medida descabida e amplamente rechaçada pela doutrina e jurisprudência. 2. Por carecer totalmente de amparo jurídico em nosso sistema processual penal, a denominada prescrição antecipada ou virtual da pena, que tem como referência a condenação hipotética, não é admitida pelo Supremo Tribunal Federal: conforme precedentes. 3. O Superior Tribunal de Justiça também afasta peremptoriamente a aplicação da chamada prescrição virtual ou antecipada: conforme precedentes. 4. Ao fundamento de inexistência de previsão legal e sob a alegação de que o princípio da plena eficácia da persecução criminal ficaria melindrado em razão de meras suposições (pena eventualmente aplicada ao acusado), outra sorte não merece a prescrição retroativa em perspectiva senão o seu pronto afastamento, isso também no âmbito desta c. 5ª Turma: conforme precedentes. 5. Ordem conhecida e denegada. (HC 00244437820094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2009 PÁGINA: 226 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, trago os seguintes julgados dos demais Tribunais Regionais:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. ART. 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES. CONSUMAÇÃO DO DELITO. PRIMEIRA PARCELA DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. (...) 2. É firme o entendimento desta Turma, amparado em precedentes da Quarta Seção e das Cortes Superiores, quanto à inadmissibilidade da prescrição em perspectiva (também denominada prescrição antecipada ou virtual), por não haver no ordenamento jurídico pátrio previsão legal para tal forma de extinção da punibilidade. (RSE 200971080050379, TADAAQUI HIROSE, TRF4 - SÉTIMA TURMA, D.E. 24/02/2010.)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL (ART. 171 § 3º CP). CRIME PERMANENTE. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. I - A prescrição da pretensão punitiva estatal antecipada, em perspectiva ou virtual não encontra amparo legal em nosso sistema processual penal, que admite apenas o reconhecimento da prescrição pela pena em abstrato ou em concreto. (...) (RSE 200951018011872, Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::22/09/2009 - Página::126.)

PENAL. PRESCRIÇÃO VIRTUAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. DISPARO DE ARMA DE FOGO. ART. 15 DA LEI N. 10.826/2003. PRÁTICA DO ILÍCITO PENAL DEMONSTRADA. ALEGAÇÃO DE CAUSA EXCLUDENTE DA ILICITUDE. INEXISTÊNCIA. 1. Encontra-se sedimentada na jurisprudência, especialmente do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a impossibilidade de reconhecimento da chamada "prescrição antecipada" ou "prescrição virtual" (STF, Segunda Turma, HC 96653/RS, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA; STJ, Quinta Turma, HC 150537 / SP, Rel. Min. FELIX FISCHER). 2. (...). (ACR 200684020004090, Desembargador Federal Manuel Maia, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::10/02/2011 - Página::311.)

No caso concreto, como a pena em abstrato do art. 4º, da Lei 7.492/86, varia entre 03 a 12 anos; a do art. 7º, inciso II, da mesma Lei, entre 02 a 08 anos e a do art. 180, caput, do Código Penal, entre 01 a 04 anos; tem-se que o lapso prescricional cogitado no art. 109, do Código Penal, de um modo geral para essas penas, percorre o mínimo de 04 anos e o máximo de 16 anos, não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva eis que não transcorreu o tempo necessário entre quaisquer dos marcos interruptivos, sendo de rigor a anulação da sentença na parte em que extinguiu a punibilidade dos réus por esse motivo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil c/c art. 3º do Código de Processo Penal, **anulo a sentença** de fls. 1178/1181 na parte em que reconheceu a prescrição da pretensão punitiva, e determino o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento da ação penal, por se tratar de decisão manifestamente conflitante com súmula do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e Tribunais Regionais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000004-45.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.000004-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : EDINALDO SEBASTIAO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : CAMILE DE LUCA BADARÓ
: LUIZ ANTONIO NUNES
: MARILENE DE JESUS RODRIGUES
APELADO : Justica Publica
CO-REU : ROBERTO SEBASTIAO DA SILVA
: LEZI FATIMA SANCHES

DESPACHO

Compulsando os autos, conclusos em 24/7/2012, verifico a oposição de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, em 3/7/2012, pelo advogado Luiz Antonio Nunes Filho (fls. 774/775), e a interposição de RECURSO ESPECIAL, em 13/7/2012, pela advogada Marilene de Jesus Rodrigues (fls. 777/793), novel defensora do apelante EDINALDO SEBASTIÃO DA SILVA, consoante procuração outorgada em 12/7/2012 (fls. 794). Consta, ainda, a declaração de desconstituição do advogado Luiz Antonio Nunes Filho, firmada por EDINALDO SEBASTIÃO DA SILVA em 11/7/2012 (fls. 795).

Decido.

Retifique-se a autuação na capa dos autos.

Intime-se a defesa para esclarecer se possui interesse ou não no seguimento dos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo advogado Luiz Antonio Nunes Filho.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011878-37.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.011878-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : TIAGO DE FREITAS
: JOSE SEVERINO DE FREITAS
ADVOGADO : ALVADIR FACHIN e outro
APELADO : Justica Publica
EXCLUÍDO : MARCIO GODOY (desmembramento)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : NUNZIA IVANA FRANCESCA OLIVIERI
No. ORIG. : 00118783720074036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Intime-se a defesa dos denunciados Tiago de Freitas e José Severino de Freitas para apresentação das razões recursais, na forma do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.
2. Após, baixem os autos à Vara de origem, a fim de que o Ministério Público Federal apresente contraminuta.
3. Com o retorno dos autos a esta Corte, dê-se vista à Procuradoria Regional da República para parecer como

custos legis.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001293-57.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.001293-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : CARLOS FRANCA GONCALVES
ADVOGADO : CAIO BARROSO ALBERTO e outro
APELADO : OS MESMOS
REU ABSOLVIDO : ADRIANA ANOBILI FERNANDES
: ANGELA SIMONE GONCALVES
No. ORIG. : 00012935720084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Vistos,

Fls. 1553/1554: dispõe o artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal, que "*se o apelante declarar, na petição ou no termo, ao interpor a apelação, que deseja arrazoar na superior instância serão os autos remetidos ao tribunal ad quem onde será aberta vista às partes, observados os prazos legais, notificadas as partes pela publicação oficial*".

Assim, intime-se o defensor constituído pelo apelante CARLOS FRANCA GONCALVES a apresentar, no prazo de oito dias, as suas razões de apelação, nos termos do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal. E sendo descabida a baixa dos autos à primeira instância, com a juntada das razões, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00006 HABEAS CORPUS Nº 0023361-07.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.023361-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : AISLAN DE QUEIROGA TRIGO
PACIENTE : ALEXANDRE APARECIDO GIACOMINI reu preso
ADVOGADO : AISLAN DE QUEIROGA TRIGO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00001974620124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **ALEXANDRE APARECIDO**

GIACOMINI, destinado a fazer cessar o constrangimento ilegal decorrente de ato praticado pelo Juiz Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Três Lagoas/MS que, nos autos da ação penal nº 0000197-46.2012.4.03.6003, indeferiu o pedido formulado pela Defesa no sentido de viabilizar o comparecimento do paciente - réu preso - às audiências de instrução a serem realizadas nos Juízos Deprecados.

Em síntese, pugna o impetrante pelo deferimento da medida liminar e posterior concessão da ordem para garantir a presença do paciente nas futuras audiências de instrução a serem realizadas nos Juízos Deprecados, sob pena de ofensa à garantia constitucional de plenitude de defesa e conseqüente nulidade absoluta do feito.

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 13/44.

É o relatório.

Decido.

No caso em exame, o paciente é réu de ação penal que tramita na 1ª Vara da Subseção Judiciária de Três Lagoas/MS e está provisoriamente custodiado na Penitenciária de Três Lagoas, no Estado do Mato Grosso do Sul.

Segundo consta dos autos, o paciente foi denunciado como incurso nos delitos tipificados no artigo 171, *caput*, combinado com o artigo 14, II, artigo 307 e artigo 328, *caput*, do Código Penal, em concurso material, porque, por diversas vezes, teria se passado por auditor ou fiscal do trabalho em várias propriedades rurais da cidade de Cassilândia, notificando-as quanto à ocorrência de irregularidades nas áreas de segurança e medicina do trabalho, vindo a posteriormente, por intermédio de escritório de Contabilidade, oferecer e prestar serviços de assessoria na elaboração de programas de controle médico ocupacional, prevenção de riscos ambientais, laudos técnicos, dentre outros.

A denúncia foi recebida e uma vez superada a fase dos artigos 396 e 397 do Código de Processo Penal, o MM. Juiz *a quo* determinou que a Defesa fosse intimada para informar se tinha interesse no comparecimento pessoal do denunciado às audiências de instrução a serem realizadas nos Juízos Deprecados.

A defesa manifestou-se positivamente (fls. 40/42), argumentando que a presença do paciente nas audiências permitiria eventual reconhecimento pessoal e/ou acareações, além de viabilizar o esclarecimento efetivo dos fatos.

O MM. Juiz *a quo*, por sua vez, indeferiu o pedido formulado pela defesa por considerar desnecessário o deslocamento do denunciado aos Juízos Deprecados. É contra esta decisão que o presente *habeas corpus* foi impetrado, razão pela qual considero apropriada a transcrição da decisão proferida pela autoridade impetrada:

"O denunciado por meio de petição de fls. 672/674 afirmou que teria interesse em estar presente nas audiências de inquirição de testemunhas nos Juízos Deprecados.

Em que pese isto, observo pela análise dos argumentos expostos que estes se basearam unicamente em alegações genéricas e afirmações abstratas, sendo que, neste caso, imprescindível que a pretensão deduzida se lastreasse em situações concretas e individualizadas.

Desse modo, não vislumbro hipótese que imponha o deslocamento do denunciado aos Juízos Deprecados para acompanhar presencialmente as respectivas audiências, notadamente porque possui advogado constituído nos autos, restando, portanto, garantida sua defesa técnica, de modo que, prima facie, não se vislumbra a ocorrência de qualquer prejuízo ao réu.

Nestes termos já se pronunciou o e. Supremo Tribunal Federal:

Ementa: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. EXCESSO DE PRAZO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA EM AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. PREJUÍZO. DEMONSTRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. WRIT PARCIALMENTE CONHECIDO E DENEGADO. I - O fundamento relativo ao excesso de prazo não pode ser conhecido, pois não foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, e o seu conhecimento por esta Corte levaria a indevida supressão de instância e extravasamento dos limites de competência descritos no art. 102 da Constituição Federal. II - Este Tribunal firmou entendimento no sentido de que a ausência de réu preso em audiência de oitiva de testemunha não implica a nulidade do processo, havendo o Plenário do Tribunal, ao apreciar a Questão de Ordem no RE 602.543/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, reafirmado tal entendimento. III - Orientação firmada por esta Corte no sentido de que não se declara a nulidade de ato

processual caso a alegação não venha acompanhada da prova do efetivo prejuízo sofrido pelo réu. Precedentes. IV - Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado. (HC 111522, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-119 DIVULG 18-06-2012 PUBLIC 19-06-2012)

Em prosseguimento, depreque-se a oitiva das testemunhas.

Intime-se a defesa e dê-se vista ao Ministério Público Federal após a expedição das Cartas Precatórias para que assim possam acompanhar o seu andamento nos respectivos Juízos Deprecados. Publique-se, cumpra-se."

Segundo jurisprudência firmada pela duas turmas do Supremo Tribunal Federal, o direito conferido ao réu de estar presente à instrução criminal assenta-se na cláusula constitucional que garante ao acusado a ampla defesa, cuja violação importa em nulidade absoluta. Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"HABEAS CORPUS" - INSTRUÇÃO PROCESSUAL - RÉU PRESO - PRETENDIDO COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA PENAL EM QUE INQUIRIDAS TESTEMUNHAS DA ACUSAÇÃO - RÉU REQUISITADO, MAS NÃO APRESENTADO AO JUÍZO DEPRECADO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ADIAMENTO DA AUDIÊNCIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO - A GARANTIA CONSTITUCIONAL DA PLENITUDE DE DEFESA: UMA DAS PROJEÇÕES CONCRETIZADORAS DA CLÁUSULA DO "DUE PROCESS OF LAW" - CARÁTER GLOBAL E ABRANGENTE DA FUNÇÃO DEFENSIVA: DEFESA TÉCNICA E AUTODEFESA (DIREITO DE AUDIÊNCIA E DIREITO DE PRESENÇA) - PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS/ONU (ARTIGO 14, N. 3, "D") E CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS/OEA (ARTIGO 8º, § 2º, "D" E "F") - DEVER DO ESTADO DE ASSEGURAR, AO RÉU PRESO, O EXERCÍCIO DESSA PRERROGATIVA ESSENCIAL, ESPECIALMENTE A DE COMPARECER À AUDIÊNCIA DE INQUIRIDAÇÃO DAS TESTEMUNHAS, AINDA MAIS QUANDO ARROLADAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - RAZÕES DE CONVENIÊNCIA ADMINISTRATIVA OU GOVERNAMENTAL NÃO PODEM LEGITIMAR O DESRESPEITO NEM COMPROMETER A EFICÁCIA E A OBSERVÂNCIA DESSA FRANQUIA CONSTITUCIONAL - NULIDADE PROCESSUAL ABSOLUTA - PEDIDO DEFERIDO. - O acusado, embora preso, tem o direito de comparecer, de assistir e de presenciar, sob pena de nulidade absoluta, os atos processuais, notadamente aqueles que se produzem na fase de instrução do processo penal, que se realiza, sempre, sob a égide do contraditório. São irrelevantes, para esse efeito, as alegações do Poder Público concernentes à dificuldade ou inconveniência de proceder à remoção de acusados presos a outros pontos da própria comarca, do Estado ou do País, eis que razões de mera conveniência administrativa não têm - nem podem ter - precedência sobre as inafastáveis exigências de cumprimento e respeito ao que determina a Constituição. Doutrina. Jurisprudência (HC 86.634/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.). - O direito de audiência, de um lado, e o direito de presença do réu, de outro, esteja ele preso ou não, traduzem prerrogativas jurídicas essenciais que derivam da garantia constitucional do "due process of law" e que asseguram, por isso mesmo, ao acusado, o direito de comparecer aos atos processuais a serem realizados perante o juízo processante, ainda que situado este em local diverso daquele em que esteja custodiado o réu. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos/ONU (Artigo 14, n. 3, "d") e Convenção Americana de Direitos Humanos/OEA (Artigo 8º, § 2º, "d" e "f"). Precedente: HC 86.634/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO. - Essa prerrogativa processual reveste-se de caráter fundamental, pois compõe o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, enquanto complexo de princípios e de normas que amparam qualquer acusado em sede de persecução criminal, mesmo que se trate de réu processado por suposta prática de crimes hediondos ou de delitos a estes equiparados. Precedentes.

(HC 93503, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/06/2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-03 PP-00456 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 514-525) PROCESSO-CRIME - AUDIÊNCIA - OITIVA DE TESTEMUNHAS - PRESENÇA DO ACUSADO - CUSTÓDIA DO ESTADO - REQUISICÃO. Estando preso o acusado, cumpre requisitá-lo para a audiência de oitiva de testemunhas, pouco importando encontrar-se em unidade da Federação diversa daquela na qual tramita o processo. PROCESSO - NULIDADE - CUSTÓDIA PROVISÓRIA - PROJEÇÃO NO TEMPO. Uma vez anulado o processo e verificada a projeção no tempo de custódia do acusado, impõe-se o relaxamento da prisão. (HC 94216, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, Primeira Turma, julgado em 12/05/2009, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19-06-2009 EMENT VOL-02365-02 PP-00239 RT v. 98, n. 887, 2009, p. 507-513)

Pelo exposto, **defiro o pedido liminar.**

Comunique-se, com urgência, ao d. juízo de origem. Providencie-se.

À Procuradoria Regional da República para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 7098/2012

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002115-21.1999.4.03.6107/SP

1999.61.07.002115-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : RODOVIARIO ARACA LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÕES REALIZADAS EM NOME DE ADVOGADO FALECIDO. AUTORA REPRESENTADA POR DIVERSOS PROCURADORES: AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. AGRAVO LEGAL RECEBIDO COMO REGIMENTAL.

1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega requerimento de reabertura de prazo recursal é o agravo regimental previsto no artigo 247, inciso III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal, e não o agravo legal previsto no artigo 557, §1º do CPC - Código de Processo Civil.
2. O autor Rodoviário Araçá Ltda. requer a devolução de prazo com a realização de nova intimação da decisão monocrática e do v. acórdão em nome do novo advogado constituído nos autos, ao argumento de que as intimações de tais atos decisórios foram realizadas em nome de causídico já falecido.
3. A parte autora estava representada nos autos por diversos procuradores. Assim sendo, ainda que tenha havido o falecimento do advogado em nome de quem eram direcionadas as intimações, não se vislumbra qualquer irregularidade nos atos processuais realizados.
4. A morte do referido patrono ocorreu em 16.11.2009, sem que tal notícia tenha sido comunicada nos autos pelos demais causídicos constantes do instrumento de mandato ou mesmo pela parte autora. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
5. Agravo legal conhecido como regimental e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo legal como regimental e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17802/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026915-56.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026915-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RICARDO NAVARRO BULK e outro. e outro
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outros.
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00269155620074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

Edital
SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

**EDITAL DE INTIMAÇÃO DOS APELANTES RICARDO NAVARRO BULK e JANICE MOREIRA BULK
COM PRAZO DE 60 (SESSENTA DIAS)**

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES,
DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR DOS AUTOS DE APELAÇÃO CÍVEL nº 2007.61.00.026915-0
PROC. ORIG. 00269155620074036100) EM QUE FIGURAM COMO PARTES RICARDO NAVARRO BULK
E OUTRO (apelantes) e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, CIA METROPOLITANA DE HABITAÇÃO
DE SÃO PAULO COHAB e UNIÃO FEDERAL (apelados), NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO
CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA
TERCEIRA REGIÃO.

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos da
Apelação Cível supra mencionada, em que Ricardo Navarro Bulk e Janice Moreira Bulk são apelantes, consta que
os mesmos não foram localizados, encontrando-se em lugar incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente
edital, com prazo de 60 (sessenta) dias, ficando I N T I M A D O os apelantes Ricardo Navarro Bulk e Janice
Moreira Bulk, para regularizarem sua representação processual, sob pena de extinção do feito, cientificando-os
que esta Corte está situada à Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul e funciona no horário das 9:00 às 19:00 horas,
estando referido processo afeto à competência da Segunda Turma. E, para que chegue ao conhecimento de todos e
ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume
neste Tribunal e publicado na imprensa oficial da União, na forma da lei.

São Paulo, 16 de julho de 2012.
Cotrim Guimarães
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 7053/2012

00001 HABEAS CORPUS Nº 0012092-68.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.012092-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Peixoto Junior
IMPETRANTE : SUZY CRISTINA LIMA CAIRES DE JESUS
PACIENTE : SUZY CRISTINA LIMA CAIRES DE JESUS reu preso
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00011758820104036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO.

- Situação de falta de deliberação na sentença condenatória acerca da manutenção ou não da prisão provisória que não tem o efeito de revogação da medida, cabendo apenas determinação ao magistrado para que delibere a respeito suprindo a omissão.
- Impetração julgada improcedente. Ordem concedida de ofício para determinar que o Juízo impetrado se manifeste fundamentadamente acerca da manutenção ou não da prisão provisória.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decidiu a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, denegar a ordem e, de ofício, conceder a ordem para determinar que o Juízo impetrado se manifeste fundamentadamente acerca da manutenção ou não da prisão provisória, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, acompanhado, em retificação de voto, pelo Senhor Desembargador Federal Relator; vencida, em parte, a Senhora Desembargadora Federal Cecília Mello que julgava prejudicada a impetração e, de ofício, por fundamentação diversa, concedia a ordem, para deferir liberdade provisória ao paciente.

São Paulo, 26 de junho de 2012.
Peixoto Junior
Relator para o acórdão

00002 HABEAS CORPUS Nº 0013522-55.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.013522-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Peixoto Junior
IMPETRANTE : JOAO MARQUES BUENO NETO
PACIENTE : DARGUI TABORDA SANTANA reu preso
ADVOGADO : JOAO MARQUES BUENO NETO e outro

IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00008570820104036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO.

- Situação de falta de deliberação na sentença condenatória acerca da manutenção ou não da prisão provisória que não tem o efeito de revogação da medida, cabendo apenas determinação ao magistrado para que delibere a respeito suprindo a omissão.
- Impetração prejudicada. Ordem concedida de ofício para determinar que o Juízo impetrado se manifeste fundamentadamente acerca da manutenção ou não da prisão provisória.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decidiu a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a impetração e, por maioria, conceder de ofício a ordem para determinar que o juízo impetrado se manifeste fundamentadamente acerca da manutenção ou não da prisão provisória, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos, vencida a Senhora Desembargadora Federal Relatora que, de ofício, por fundamentação diversa, concedia a ordem, tornando definitiva a liminar.

São Paulo, 26 de junho de 2012.
Peixoto Junior
Relator para o acórdão

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001356-42.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.001356-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ANTONIO JOAQUIM MARQUES NUNES
ADVOGADO : VIVIAN PEREIRA BORGES e outro
APELADO : Justiça Pública
No. ORIG. : 00013564220084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ALEGAÇÕES DE DIFICULDADES FINANCEIRAS. PROVA. PENA. PRESCRIÇÃO.

- Extinção da punibilidade pela prescrição em relação a parte das infrações praticadas em continuidade delitiva.
- Corresponde o objeto material do delito a um valor econômico que se individualiza no momento em que os salários são pagos com os descontos das contribuições sem a contrapartida do devido recolhimento.
- Sendo a atividade econômica feita de mecanismos de longo alcance e de correspondentes estratégias empresariais, não é a verificação da exata relação entre receitas e despesas em cada mês de competência que decide da existência ou não de apropriação. Pagos os salários com os descontos e omitidos os recolhimentos das contribuições, tem-se como suficientemente provadas as ações de apropriação de valores. Materialidade do delito comprovada.
- Pressuposto que a causa supralegal de exclusão da culpabilidade assenta na anormalidade do elemento volitivo, depara-se inaceitável o pensamento de sua incidência quando a atividade criminosa perdurou por período suficiente para que o agente recuperasse a capacidade de determinação normal e imune de defeitos.
- Autoria delitiva devidamente estabelecida no processo.
- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício declarar extinta a punibilidade do delito quanto aos fatos praticados no período de setembro de 2002 a agosto de 2005 e, quanto ao período remanescente, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002196-92.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.002196-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CARLOS BODRA KARPAVICIUS
ADVOGADO : CARLOS BODRA KARPAVICIUS e outro
: ANTONIO DE PADUA ALMEIDA ALVARENGA
APELADO : Justiça Pública
No. ORIG. : 00021969220064036181 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ALEGAÇÕES DE DIFICULDADES FINANCEIRAS. PROVA. PRESCRIÇÃO

- Corresponde o objeto material do delito a um valor econômico que se individualiza no momento em que os salários são pagos com os descontos das contribuições sem a contrapartida do devido recolhimento.
- Sendo a atividade econômica feita de mecanismos de longo alcance e de correspondentes estratégias empresariais, não é a verificação da exata relação entre receitas e despesas em cada mês de competência que decide da existência ou não de apropriação. Pagos os salários com os descontos e omitidos os recolhimentos das contribuições, tem-se como suficientemente provadas as ações de apropriação de valores. Materialidade do delito comprovada.
- Pressuposto que a causa supralegal de exclusão da culpabilidade assenta na anormalidade do elemento volitivo, depara-se inaceitável o pensamento de sua incidência quando a atividade criminosa perdurou por período suficiente para que o agente recuperasse a capacidade de determinação normal e imune de defeitos.
- Autoria delitiva devidamente estabelecida no processo.
- Circunstância judicial do montante do débito que não autoriza a fixação da pena-base acima do mínimo legal.
- Extinção da punibilidade pela prescrição em relação a parte das infrações praticadas em continuidade delitiva, com redução do acréscimo da continuidade delitiva.
- Estabelecido o regime aberto para início de cumprimento de pena. Inteligência do artigo 33 do Código Penal.
- Substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.
- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para reduzir a pena-base ao mínimo-legal, declarar extinta a punibilidade do delito quanto aos fatos praticados no período de novembro de 1999 a novembro de 2003, remanescendo a punibilidade das infrações praticadas no período de dezembro de 2003 a março de 2004, com redução do acréscimo da continuidade delitiva ao percentual de 1/6, estabelecer o regime aberto para início de cumprimento da pena e substituir a pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, consistente na entrega de uma cesta básica mensal a entidade beneficente no primeiro período de seis meses de cumprimento da pena, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011282-78.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.011282-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE CARLOS DE LIMA
ADVOGADO : PAOLO BRUNO e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00112827820074036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO INTEGRAL DO SALÁRIO. PROVA. PENA. PERDÃO JUDICIAL.

- Materialidade do delito comprovada pelos documentos que instruíram o procedimento fiscalizatório, que se investem de valor superior de prova e não se infirmam por depoimentos de testemunhas.
- Autoria delitiva devidamente estabelecida no processo.
- Circunstância judicial do montante do débito que não autoriza a fixação da pena-base acima do mínimo legal.
- Recurso desprovido.
- De ofício, reduzidas as penas, declarada extinta a punibilidade pela prescrição em relação a parte das infrações praticadas em continuidade delitiva e concedido perdão judicial, nos termos do artigo 107, IX, do Código Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e, de ofício, reduzir as penas, declarar extinta a punibilidade do delito quanto aos fatos praticados no período de março de 2003 a dezembro de 2003 e, quanto ao período remanescente, conceder o perdão judicial e declarar extinta a punibilidade do delito (CP, artigo 107, IX), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0018726-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
PACIENTE : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ALEXANDRE PERAZOLO
: EGLIVAYNE TERRA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : JOSE ROBERTO SALU
: 2007.61.81.003664-9 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL.

- Impetração que encerra alegações todas convergindo para a questão da justa causa para a ação penal.
- Conduta que, em tese, configura delito, não havendo que se cogitar de falta de justa causa na dimensão do que se alega sobre falta de inserção nos autos de toda prova obtida. Instauração da ação penal que exige prova da materialidade e indícios de autoria, a pretensão de vinda aos autos de todo e qualquer material que ainda não tenha sido introduzido no processo versando questão outra, de eventual direito de prova, que cabe discutir no curso da ação.
- Mandado de busca e apreensão que indica sua finalidade e atende os requisitos legais, afastando-se alegação de mandado "genérico". Inviolabilidade do escritório de advocacia que abrange as condutas relativas ao exercício da profissão do advogado, não respaldando condutas ilícitas. Precedente da Primeira Seção.
- Afastada alegação de investigação secreta, uma vez que o sigilo é inerente a provas quais as produzidas. Hipotética falta de abertura de inquérito policial que por si só não implicaria em ilicitude de provas de apreensão de coisas e de interceptação de conversações telefônicas produzidas com autorização judicial.
- Finalidade da juntada de cópia da decisão autorizando a quebra de sigilo que está no conhecimento de seus termos e conteúdo por sua vez pertinentes à questão da presença dos requisitos legais para a quebra do sigilo, matéria que não é de avaliação obrigatória no recebimento de uma denúncia e não se submete a exigência de exaustiva apreciação na instauração da instância penal, fase que se restringe ao juízo de plausibilidade da demanda penal. Hipótese de denúncia instruída com provas obtidas com quebra do sigilo. Juízo de plausibilidade da ação penal para o qual basta o preenchimento do requisito da autorização judicial.
- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar improcedente** a impetração e **denegar** a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0019505-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019505-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : ELVA LELIA BAEZ CESPEDES reu preso
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00046287420124036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA.

- Presentes os pressupostos da medida e patenteada a necessidade da prisão preventiva para garantia da ordem pública e para aplicação da lei penal.
- Insuficiência e inadequação das cautelares diversas da prisão elencadas no artigo 319 do Código de Processo Penal que se reconhece.
- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar improcedente** a impetração e **denegar** a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00008 HABEAS CORPUS Nº 0017729-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017729-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : FRANCISCA ALVES PRADO
PACIENTE : MARIA TERESA RIBES FAES reu preso
ADVOGADO : FRANCISCA ALVES PRADO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00085002620114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO

I - Não contamina a prisão processual o mero elemento do decurso temporal, com o qual, para o reconhecimento do vício de excesso de prazo, deve concorrer a ausência de justificativas para a dilação processual.

II- Tempo decorrido até a designação de data para audiência de instrução e julgamento que tem causa em óbices criados pela defesa.

III - Data designada para audiência que se justifica pela sobrecarga de pauta, aumento da criminalidade e não falha dos mecanismos da Justiça sendo o que se verifica.

IV - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar improcedente** a impetração e **denegar** a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0017392-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017392-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : CHARLES JORGE ARRUDA DE OLIVEIRA
PACIENTE : CHARLES JORGE ARRUDA DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : ADELAIDE BENITES FRANCO

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INVESTIGADO : RAFAEL DE MOURA
: DANIEL GONCALVES PEREIRA
: FABIO CORREA DE SOUZA
: LUIS EDUARDO SILVA DE OLIVEIRA
: ADRIANA SILVA VELASQUES
: VICTORIO ANTONIO PIRES COSTA

EMENTA

HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO.

- Havendo justificativas atendíveis para a dilação processual e não se comprovando que a demora decorreu de falta imputável ao juízo, não se reconhece o alegado constrangimento ilegal por excesso de prazo.
- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a impetração e denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0017390-41.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.017390-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : LUIS EDUARDO SILVA DE OLIVEIRA
PACIENTE : LUIS EDUARDO SILVA DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : ADELAIDE BENITES FRANCO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INVESTIGADO : DANIEL GONCALVES PEREIRA
: FABIO CORREA DE SOUZA
: ADRIANA SILVA VELASQUES
: CHARLES JORGE ARRUDA DE OLIVEIRA
: VICTORIO ANTONIO PIRES COSTA
: RAFAEL DE MOURA
No. ORIG. : 00001414420114036004 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO.

- Havendo justificativas atendíveis para a dilação processual e não se comprovando que a demora decorreu de falta imputável ao juízo, não se reconhece o alegado constrangimento ilegal por excesso de prazo.
- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a impetração e denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0017389-56.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.017389-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : RAFAEL DE MOURA
PACIENTE : RAFAEL DE MOURA reu preso
ADVOGADO : ADELAIDE BENITES FRANCO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INVESTIGADO : DANIEL GONCALVES PEREIRA
: FABIO CORREA DE SOUZA
: LUIS EDUARDO SILVA DE OLIVEIRA
: ADRIANA SILVA VELASQUES
: CHARLES JORGE ARRUDA DE OLIVEIRA
: VICTORIO ANTONIO PIRES COSTA
No. ORIG. : 00001414420114036004 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO.

- Havendo justificativas atendíveis para a dilação processual e não se comprovando que a demora decorreu de falta imputável ao juízo, não se reconhece o alegado constrangimento ilegal por excesso de prazo.
- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a impetração e denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0015966-61.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015966-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : CELSO LUIS RODRIGUES PERIN
PACIENTE : LUIZ MARTIN VARGAS reu preso
ADVOGADO : CELSO LUIS RODRIGUES PERIN e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00092283620114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. APELO EM LIBERDADE. DENEGAÇÃO.

- Hipótese de sentença que encerra motivada deliberação de manutenção da prisão, confirmando-se os fundamentos aduzidos.
- Alegações de que o paciente é réu primário, tem bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita que não obstam a decretação da medida quando preenchidos os requisitos legais. Precedentes.
- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar improcedente** a impetração e **denegar** a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00013 HABEAS CORPUS Nº 0011108-84.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.011108-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : MARIO SERGIO ROSA
PACIENTE : JHONNATHAN JOANNES MIRANDA CHIVARRIA reu preso
ADVOGADO : MARIO SERGIO ROSA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
CO-REU : ANTONIO ALBERTO RODRIGUES
: ANTONIO ELVERSON DA COSTA DE SOUZA
: CHARLES JORGE ARRUDA DE OLIVEIRA
: CLAUTON BARBOSA GONCALVES
: DANIEL GONCALVES PEREIRA
: ELIANA AIRES DE MIRANDA LIMA
: EVANDO NEY DOS SANTOS
: FABIO CORREA DE SOUZA
: GEDVAN BARBOSA GONCALVES
: GILDO INACIO DA SILVA
: JEAN PHILIPPE ADAMES DE LANA
: JEAN CARLO CADERNAS BOGADO DA SILVA
: JOSE RIBAMAR SILVA E SILVA
: LUIS EDUARDO SILVA DE OLIVEIRA
: MARCOS ANTONIO GALVAO CORREA
: RAFAEL DE MOURA
: REGYNALDO CORREA DE SOUZA
: VICTORIO ANTONIO PIRES COSTA
No. ORIG. : 00105915820114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS E DE ARMAS DE FOGO. PRISÃO PREVENTIVA.

- Presentes os pressupostos da medida e patenteada a necessidade da prisão preventiva para garantia da ordem pública e para aplicação da lei penal.
- Alegações de que o paciente é réu primário, possui residência fixa e ocupação lícita que não obstam a decretação da medida quando preenchidos os requisitos legais. Precedentes.

- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar improcedente** a impetração e **denegar** a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0001790-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001790-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO
: SILVERIO GOMES DA FONSECA FILHO
: MARCO AURELIO FERNANDES DROVETTO DE OLIVEIRA
PACIENTE : PREDRAG CVETKOVIC reu preso
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : BORIS PERKOVIC
: VIDOMIR JOVICIC
: DRAGAN JOVANOVIC
: VLADIMIR BULAJIC
No. ORIG. : 00108404820114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ALEGAÇÕES DE EXCESSO DE PRAZO E DE NULIDADE.

- Habeas corpus que se reconhece repetitivo quanto à alegação de excesso de prazo.
- Denúncia que é peça de descrição do fato delituoso e a situação que se relata na impetração de elementos de prova acrescidos. Hipótese que não versa fatos novos, mas novas provas do mesmo fato. Alegação de nulidade por falta de aditamento à denúncia rejeitada.
- Conhecida em parte a impetração e, na parte conhecida, denegada a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte** da impetração e, na parte conhecida, a **julgar improcedente** e **denegar** a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00015 HABEAS CORPUS Nº 0017103-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017103-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : IZAIAS VAMPRE DA SILVA
PACIENTE : LUCIANO NASCIMENTO MARQUES LUZ reu preso
ADVOGADO : IZAIAS VAMPRE DA SILVA
CODINOME : TIAGO LUCIANO MIRANDA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00080295820114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. NULIDADES. REJEIÇÃO.

- Alegação de irregularidades na condução do réu preso a juízo para interrogatório que não se sustenta em face do ato realizado onde se verifica ter o réu falado espontaneamente por tempo até maior do que o normal.
- Alegação de violação ao princípio da identidade física do juiz que igualmente não se sustenta, de três audiências realizadas apenas a primeira sendo presidida por juiz diverso do prolator da sentença.
- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a impetração e denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016038-73.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.016038-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Peixoto Junior
APELANTE : MARILEIDE VIEIRA
ADVOGADO : ELAINE JOSEFINA BRUNELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00.00.00156-5 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA DO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - Reconhecimento da competência federal delegada na hipótese em vista da redação do § 3º do art. 109 da Constituição Federal de 1988, que não refere objeto em benefício de natureza pecuniária como o fazia o art. 125, § 3º, da Constituição Federal de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 1, de 1969, de modo ao juízo estadual investir-se da jurisdição federal.

II - Preliminar de incompetência e nulidade rejeitada. Retorno dos autos ao relator para regular julgamento do apelo interposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de incompetência e nulidade e determinar o retorno dos autos ao Relator para regular julgamento do recurso, nos termos do voto vista do Desembargador Federal Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Relator para o acórdão

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002575-92.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.002575-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAMIR ABDALLAH
: SONIA MARIA ABDALLAH VIZOTTO
ADVOGADO : ARYLTON DE QUADROS PACHECO e outro
No. ORIG. : 00025759220054036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna ou proposições inconciliáveis no julgamento.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005958-23.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005958-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : SILVIO TORQUATO JUNQUEIRA
ADVOGADO : MARTA LUCIA BUCKERIDGE SERRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00059582320104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO.

I - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

II - Verba honorária majorada em consonância com os critérios legais.

III - Recurso da União provido e recurso do autor desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005580-82.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005580-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE CARLOS COSTA MARQUES BUMLAI
ADVOGADO : PLINIO ANTONIO ARANHA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00055808220104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO POSTERIOR A LC 118/05. PRAZO QUINQUENAL. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Remessa oficial provida. Recurso do autor desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial para julgar improcedente a ação e negar provimento ao recurso do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004550-82.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004550-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : DORIVALDO GARCIA DE ALMEIDA
ADVOGADO : THALITA TOFFOLI PAEZ e outro
: RODRIGO FRESCHI BERTOLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00045508220104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO POSTERIOR A LC 118/05. PRAZO QUINQUENAL. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Recurso do autor desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001131-02.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001131-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OLGA INTASHI CARVALHO CUNHA
ADVOGADO : EDUARDO FOGLIA VILLELA e outro
No. ORIG. : 00011310220114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO POSTERIOR A LC 118/05. PRAZO QUINQUENAL. PRECEDENTE DO STF.

I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF.

II - Recurso da União provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para julgar improcedente a ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003641-22.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003641-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MARIO EDUARDO FERREIRA JUNIOR
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DESTRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00036412220104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO POSTERIOR A LC 118/05. PRAZO QUINQUENAL. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Agravo retido prejudicado. Recurso da União provido. Recurso do autor desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo retido, dar provimento ao recurso da União para julgar improcedente a ação e negar provimento ao recurso do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000517-33.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000517-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARIO SIMONAGGIO
ADVOGADO : FRANCISCO LEAL DE QUEIROZ NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00005173320114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. RESTITUIÇÃO DE VALORES. SENTENÇA ULTRA-PETITA REDUZIDA AOS LIMITES DO PEDIDO

I - Sentença ultra-petita que fica reduzida aos limites do pedido no tocante ao período de restituição.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Sentença ultra-petita reduzida, de ofício, aos limites do pedido. Apelação da União e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reduzir a sentença aos limites do pedido e dar provimento ao recurso da União e à remessa oficial para julgar improcedente a ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004665-45.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.004665-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE : ARIIVALDO NADALIN
ADVOGADO : NAMI PEDRO NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Justiça Pública

No. ORIG. : 00046654520024036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Argüição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007892-02.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.007892-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE : VALDAIR ELEMAR CAMARGO
ADVOGADO : GABRIELA ROBERTA SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00078920220084036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Argüição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI -Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008348-85.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008348-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro
APELADO : JULIANA APARECIDA BRAJATTO
ADVOGADO : ODELIO CHAVES FERREIRA NETO e outro
No. ORIG. : 00083488520094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PRIVADO. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. ALEGAÇÃO DE SAQUE INDEVIDO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAL. VERBA HONORÁRIA.

I - Alegação de saque indevido que não é infirmada pela CEF. Aplicabilidade do art. 6º, VIII, do CDC.

II - Redução do valor da indenização por danos morais.

III - Tópico da sentença referente à condenação em verba honorária reformado para arbitramento em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §3º do CDC.

V - Recurso da CEF parcialmente provido.

VI - Recurso da autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da CEF e negar provimento ao recurso da autora nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006876-67.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES e outro
APELADO : ALVEDE ALVES DE MELO

ADVOGADO : SERGIO SHIGUERU HIGUTI
: SHIRLEY APARECIDA FERNANDES OLIVEIRA
No. ORIG. : 00068766720094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CIVEL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ACORDO EXTRAJUDICIAL. VERBA HONORÁRIA.

I - A celebração de acordo extrajudicial após o ajuizamento da ação tem o condão de reforçar a plausividade do direito do autor, ante o reconhecimento do fato pelo devedor que, efetivamente, pagou o valor reclamado.

II - À luz do princípio da causalidade, deve suportar os ônus sucumbenciais quem deu causa à instauração do processo. Precedentes.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025430-55.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025430-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE ALELUIA OLIVEIRA PINTO
ADVOGADO : MARCELO CORTONA RANIERI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro
No. ORIG. : 00254305520064036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. DANOS MORAIS. TRAVAMENTO DE PORTA GIRATÓRIA EM AGÊNCIA BANCÁRIA.

I - Situação de inexistência de prova de impedimento de acesso ao interior da agência bancária de modo grosseiro ou humilhante.

II - Usuário que, ademais, desatendeu regulamento de segurança do qual tinha expressa ciência.

III - Indenização descabida.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008265-62.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.008265-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ADROALDO GUZZELA e outro
: JAICE MARIA BARBOSA GUZZELA
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00082656220104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

II - Recurso da União e remessa oficial providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da União e à remessa oficial para julgar improcedente a ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007577-16.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007577-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MARCELO DE LIMA CAETANO
ADVOGADO : PEDRO NUNO BATISTA MAGINA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00075771620094036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. DANOS MORAIS. TRAVAMENTO DE PORTA GIRATÓRIA EM AGÊNCIA BANCÁRIA.

I - Situação de inexistência de prova de impedimento de acesso ao interior da agência bancária, mormente de modo grosseiro ou humilhante.

II - Usuário que, ademais, desatendeu regulamento de segurança do qual tinha expressa ciência.

III - Indenização descabida.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008274-
63.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.008274-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDSON CAVALCANTE DE TOLEDO
ADVOGADO : JISELY PORTO NOGUEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00082746320064036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Pedido deduzido na ação que é de pagamento de correção monetária sobre valores pagos com atraso. Impertinência de alegação de omissão em aspecto de compensação de valores.

II - Acórdão ao qual não faltou deliberação motivada acerca da condenação em verba honorária.

III - Imposição de multa (artigo 538, parágrafo único, do CPC) ante hipótese clara de abusivo emprego dos embargos.

IV - Embargos rejeitados, condenada a parte embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar a parte embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004998-87.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.004998-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 327/2301

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : GERSON NORONHA MOTA e outro
: LUCIENE ROSE DE CAMPOS OLIVEIRA
ADVOGADO : HUMBERTO IVAN MASSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00049988720074036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. DEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO IMEDIATO DE ATRASADOS.

1 - Deferida a incorporação de quintos pela Administração e com expresse condicionamento a disponibilidade orçamentária e aplicação das normas de regência, não se configura direito ao pagamento de atrasados na forma postulada.

2 - Recurso e remessa oficial providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025175-92.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025175-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CONCEICAO IESCA RODRIGUES NASCIMENTO e outro
: MARIA JOSE VILAR HECKS
ADVOGADO : MARTINHO FELIPE HERNANDES ARROIO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00251759220094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS APRESENTADOS PELAS PARTES. LAUDO DA CONTADORIA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGALIDADE. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA.

I - Havendo divergência entre os cálculos apresentados pelas partes, pode o juiz se valer dos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, eis que dotados de presunção de veracidade e legalidade. Precedentes.

II - Sucumbência recíproca reconhecida.

III - Recurso dos embargados parcialmente provido.

IV - Recurso da União desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso dos embargados para reformar a sentença no tocante à verba honorária e negar provimento ao recurso da União nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008017-24.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008017-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO LUIZ FERNANDES (= ou > de 65 anos) e outros
: GILBERTO ALFREDO DA SILVA
: LAZARO MARQUES (= ou > de 65 anos)
: NERINO CHIQUEZZI (= ou > de 65 anos)
: JOSE NAZARETHE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES
INTERESSADO : WILSON DE ALMONDES (= ou > de 65 anos)
CODINOME : JOSE NAZARETH
PARTE AUTORA : JOSE DE LIMA SANTOS (= ou > de 60 anos)
No. ORIG. : 00080172420094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Os embargos de declaração são recurso integrativo, de fundamentação vinculada a um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC, todavia as razões dos embargos demonstrando mero inconformismo e pretensão de reexame de questão já decidida.

III - Hipótese em que a pretexto de omissão pretende a parte a revisão dos critérios de julgamento, de valoração da prova, entretanto não sendo os embargos de declaração meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

IV - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

V - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000937-28.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.000937-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MANUEL JORGE SOUSA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00009372820094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Situação de julgamento conjunto de sucessivos embargos opostos pela Caixa Econômica Federal.

II - Primeiros embargos opostos em face de acórdão que negou provimento ao agravo legal da CEF e ao da parte autora. No tocante à alegação de omissão relacionada a matéria de honorários advocatícios, ausência de interesse em recorrer, impondo-se o não conhecimento do recurso neste ponto.

III - No mais, a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Segundos embargos opostos do acórdão que rejeitou os embargos declaratórios da parte autora, condenando-a ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa. O acórdão julgou, rejeitando e aplicando multa, embargos da parte autora, não da CEF, quanto à alegação de julgamento "extra petita" reeditando a questão dos índices objeto dos primeiros aclaratórios no quadro de descabido aditamento a pretexto do acórdão que julgou, repita-se, rejeitando, embargos de declaração da parte autora.

VII - Primeiros embargos da CEF não conhecidos e, na parte conhecida, rejeitados e não conhecidos segundos embargos opostos pela mesma embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte dos primeiros embargos da CEF e, na parte conhecida, rejeita-los e não conhecer dos segundos embargos opostos pela mesma embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004534-47.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.004534-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : RAIMUNDA DOS REIS FRANCISCO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro
No. ORIG. : 00045344720044036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001985-03.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001985-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LAIZA ALBUQUERQUE FERRAZ
ADVOGADO : LUCIANA DOS SANTOS PEREIRA e outro
INTERESSADO : ROBERTO JOSE BARNABE e outros
: JANETI PIZZATO BARNABE
: VIVIANI BARNABE
: CLAUDIA BARNABE
ADVOGADO : MARCO FABIO RODRIGUES DE MENDONCA EVANCHUCA e outro
No. ORIG. : 00019850320094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo

quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna ou proposições inconciliáveis no julgamento.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI -Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025006-42.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.025006-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ONOFRE FERNANDES
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
EMBARGANTE : ONOFRE FERNANDES
No. ORIG. : 00250064220084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

IV - Razões dos embargos que, no mais, não se coadunam com a matéria decidida no acórdão embargado, impondo-se o não conhecimento do recurso quanto a essas alegações.

V - Embargos conhecidos em parte e, na parte conhecida, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte dos embargos e, na parte conhecida, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013010-42.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013010-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA : MIGUEL PEREZ NETO e outros
: ELIDA WALMA NAFFAH PEREZ
: BERNARDO ROBERTO PEREZ MATTOS
: ROSELI BONGIOVANNI PEREZ MATTOS
: ANA MARIA PEREZ ZAMARIAN
: DUARTINO ZAMARIAN FILHO
ADVOGADO : ANA HELENA PEREZ MATTOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00130104220114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FINALIZAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA TRANSFERÊNCIA DE REGISTRO CADASTRAL DE IMÓVEL SUJEITO AO PAGAMENTO DE LAUDÊMIO. PRAZO.

I - O art. 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração federal, determina que concluída a instrução do processo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

II - Constatado que a Secretaria do Patrimônio da União não respeitou o prazo legal, sem apresentar qualquer justificativa para a demora na finalização do processo administrativo para transferência do registro cadastral do imóvel, a segurança deve ser concedida.

III - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020372-32.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020372-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MANSERV MONTAGEM E MANUTENCAO LTDA e filia(l)(is)
: MARSERV MONTAGEM E MANUTENCAO LTDA filial
ADVOGADO : ALEXANDRE FELICE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 333/2301

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00203723220104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E ADICIONAL DE HORAS EXTRAS.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre o adicional de horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba.

III - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001224-08.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.001224-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : TECTEXTIL EMBALAGENS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : CAMILA MARTINS CHIQUIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00012240820104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT/GIIL-RAT. ENQUADRAMENTO. FAP. ART. 22, § 3º, DA LEI Nº 8.212/91 e LEI Nº 10.666/2003. DECRETO Nº 6.957/2009. LEGALIDADE.

I - Decreto nº 6.957/09 que não inova em relação ao que dispõem as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, o enquadramento para efeitos de aplicação do FAP dependendo de verificações empíricas que não se viabilizam fora do acompanhamento contínuo de uma realidade mutável, atribuições estas incompatíveis com o processo legislativo e típicas do exercício do poder regulamentar.

II - Regulamento que não invade o domínio próprio da lei. Legitimidade da contribuição com aplicação da nova metodologia do FAP reconhecida. Precedentes da Corte.

III - Portaria Interministerial nº 254, publicada em 25 de setembro de 2009, divulgando no Anexo I, os "Róis dos Percentis de Frequência, Gravidade e Custo, por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE 2.0", permitindo ao contribuinte de posse desses dados verificar sua situação dentro do segmento econômico do qual participa.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00042 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000224-31.2009.4.03.6004/MS

2009.60.04.000224-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
RECORRENTE : CARLOS BOBADILLA GARCIA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ BORGES NETTO e outro
RECORRIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REPRESENTADO : ALCIDIO DE SOUZA ARAUJO
No. ORIG. : 00002243120094036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DE QUEIXA-CRIME. COMPETÊNCIA.

- Necessário verificar se, no caso concreto, o juiz federal oficiante no feito atuou no exercício do Juízo Comum ou investido na jurisdição dos Juizados Especiais, com vistas a se compatibilizar a orientação do Superior Tribunal de Justiça de que, na hipótese de demanda penal que tramitou em primeira instância perante Juízo Comum a competência para processar e julgar eventuais recursos é do respectivo Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal ainda que a infração penal seja de menor potencial ofensivo, às peculiaridades da Justiça Federal da 3ª Região na qual os Juizados funcionam como adjuntos às varas federais criminais comuns. Hipótese dos autos em que a juíza oficiante no feito não aplicou nenhum instituto ou regramento próprio do rito sumaríssimo dos Juizados Especiais. Reconhecida a competência do Tribunal para processar e julgar o recurso.
- Imputação de delitos de difamação e injúria por suposta ofensa praticada por Delegado da Polícia Federal ao elaborar relatório em sede de inquérito policial.
- Rejeição da queixa-crime que se mantém, confirmando-se o fundamento de incidência de causa de exclusão da ilicitude conforme artigo 142, III, do Código Penal.
- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, reconhecer a competência do Tribunal para processar e julgar o recurso, vencido o Desembargador Federal Nilton dos Santos, que determinava a remessa dos autos à Turma Recursal Criminal, e, quanto ao mérito, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00043 HABEAS CORPUS Nº 0000313-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : MARIA CRISTINA HERRADOR RAITZ CERVENCOVE
: EDMILSON MARTINS DE OLIVEIRA
PACIENTE : FERNANDO MOLINA CASANOVA reu preso
ADVOGADO : MARIA CRISTINA H RAITZ CERVENCOVE e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00096836620104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. ALEGAÇÕES DE NULIDADE. REJEIÇÃO.

- Alegações atinentes ao regime inicial de cumprimento de pena, direito de recorrer em liberdade e liberdade provisória cuja apreciação descabe porque a Turma já deliberou sobre as questões por ocasião do julgamento dos recursos de apelação interpostos nos autos da ação penal, nestes pontos estando exaurida sua jurisdição.
- Demais alegações que não foram objeto de apreciação pela Corte, restando autorizado o exame pelo Tribunal em sede de "habeas corpus". Precedente do STJ.
- Artigo 405, §2º, do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei 11.719/08, que prevê a dispensa de transcrição no caso de registro da audiência por meio audiovisual.
- Lei 11.690/08 que deu nova redação ao artigo 212, do Código de Processo Penal, suprimindo o sistema presidencialista na audiência de instrução e julgamento. Nulidade do ato que, em respeito à premissa básica do processo penal, só será declarada se comprovada a ocorrência de prejuízo. Precedentes do STJ.
- Aplicação da Lei 11.343/06 que não é afastada por normas gerais em vista do princípio da especialidade. Artigo 57 da referida lei, que prevê o interrogatório como primeiro ato processual da audiência de instrução e julgamento, que não foi revogado. Precedentes.
- Alegações de nulidade rejeitadas.
- Impetração conhecida em parte e, na parte conhecida, ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da impetração e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012869-32.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.012869-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE : HELIO ROCHA DE MIRANDA
ADVOGADO : RAQUEL APARECIDA TUTUI CRESPO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Justiça Pública
No. ORIG. : 00128693220074036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade quanto à quantidade de cédulas falsas referida no voto. Acolhimento dos embargos

tão somente para retificação do número de cédulas falsas guardadas pelo réu, a correção em nada interferindo na linha de fundamentação adotada no acórdão, que permanece inteiramente aplicável.

II - Quanto aos demais pontos, a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

IV - Inexistência de irregularidade na análise e valoração jurídica do acervo probatório constante dos autos, sendo inviável em sede de embargos de declaração promover o reexame ou nova interpretação do conjunto das provas/documentos que lastreou a decisão da Turma julgadora.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Recurso julgado com regular apreciação das razões apresentadas, não havendo qualquer pertinência em alegação invocando o princípio da insignificância, sendo questão que não foi arguida nas razões recursais.

VII - Embargos parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, sem alteração do resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017169-96.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017169-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : TECNOSUL ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00171699620094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS E O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO.

I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente e o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - É devida a contribuição sobre o salário maternidade e as férias, o entendimento da jurisprudência concluindo

pela natureza salarial dessas verbas.

IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07 e após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes.

V - Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996.

VI - Recurso da União e remessa oficial desprovidos. Recurso da impetrante parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da União e à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002139-67.1989.4.03.6182/SP

1989.61.82.002139-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Silva Neto
REL. ACÓRDÃO	: Desembargador Federal Peixoto Junior
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: DAVIDE PRIMO LATTES
	: CARLOS SCHUARTZ
	: CONSTRUTORA GUARANTA S/A massa falida e outros
ADVOGADO	: MIGUEL GARCIA FILHO e outro
No. ORIG.	: 00021396719894036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Os embargos de declaração são recurso integrativo, de fundamentação vinculada a um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC, que têm o objetivo de aperfeiçoar o ato judicial, por vezes eivado de defeitos que podem comprometer sua utilidade, anotando-se que a excepcional modificação do julgado apenas se verifica como decorrência lógica da correção de eventuais vícios.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2011.
Peixoto Junior
Relator para o acórdão

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0503847-42.1982.4.03.6182/SP

1982.61.82.503847-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Peixoto Junior
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HUSSEIM SALEH
: CONFECOES ALBA LTDA massa falida e outro
No. ORIG. : 05038474219824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Os embargos de declaração são recurso integrativo, de fundamentação vinculada a um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC, que têm o objetivo de aperfeiçoar o ato judicial, por vezes eivado de defeitos que podem comprometer sua utilidade, anotando-se que a excepcional modificação do julgado apenas se verifica como decorrência lógica da correção de eventuais vícios.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2011.
Peixoto Junior
Relator para o acórdão

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006820-34.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006820-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Peixoto Junior
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA e outro
APELADO : FEDERACAO DE SERVICOS DO ESTADO DE SAO PAULO FESESP
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro
No. ORIG. : 00068203420094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO DE PAGAMENTOS INDEVIDAMENTE REALIZADOS. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 206, IV, § 3º, DO CCB. LAPSO TEMPORAL CONSUMADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §3º DO CPC.

I - Hipótese dos autos em que se postula ressarcimento de valores por ocorrência de situação caracterizadora de enriquecimento ilícito, sendo aplicável o prazo prescricional previsto no art. 206, IV, § 3º do Código Civil. Prazo prescricional consumado.

II - Verba honorária fixada em consonância com os critérios legais.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Peixoto Junior

Relator para o acórdão

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009428-53.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009428-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : FLAUZINA DE LURDES QUEIROZ COSTA e outros
: INOCENCIA AGUIAR GIL
: MARIA JOSE IRMA MORETO ROSALEM
: MIGUELINA CARDOSO DE LIMA
: NESMI AGUIAR BISI
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
: DONATO ANTONIO DE FARIAS
No. ORIG. : 00094285320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. ACORDO FIRMADO COM A UNIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. MP 2.226/2001. INAPLICABILIDADE.

- I - Transação firmada pelas partes sem intervenção do advogado que não atinge os honorários advocatícios objeto de condenação com trânsito em julgado. Precedente.
- II - A sentença transitada em julgado é imutável, havendo de persistir a condenação em honorários por ela imposta, mesmo em virtude da posterior homologação de transação.
- III - Inaplicabilidade da MP 2.226/2001.
- IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de maio de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001574-91.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001574-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : BELINO ARAUJO FILHO e outros
: EDINA APARECIDA DA SILVA GAUDENCIO
: HOSSEIN ALLI
: LOURDES FERREIRA DA SILVA
: MARIA EDITE COSTA CHAVES
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO e outro
No. ORIG. : 00015749120084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. ACORDO FIRMADO COM A UNIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. MP 2.226/2001. INAPLICABILIDADE.

- I - A ação de execução contra a Fazenda Pública prescreve em cinco anos. Inteligência da Súmula 150 do E. STF.
- II - Transação firmada pelas partes sem intervenção do advogado que não atinge os honorários advocatícios objeto de condenação com trânsito em julgado. Precedente.
- III - A sentença transitada em julgado é imutável, havendo de persistir a condenação em honorários por ela imposta, mesmo em virtude da posterior homologação de transação.
- IV - Inaplicabilidade da MP 2.226/2001.
- V - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de maio de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 7052/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001831-43.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.001831-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : GILBERTO GENIS PINTO reu preso
: EDILSON NUNES BARBOSA
: ESMAEL ALVES DE SOUSA
ADVOGADO : RONALDO PAULOFF e outro
INTERESSADO : WASHINGTON LUIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDRÉA GODOI BATISTA e outro

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo, no acórdão, omissão, contradição e obscuridade a serem sanadas, devem ser rejeitados os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS Nº 0020094-27.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.020094-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : ERNIL BERNARDO JUNIOR reu preso
ADVOGADO : FERNANDO CESAR PICANCO CABUSSU e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00044230620124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRANSFERÊNCIA DE PRESOS PARA ESTABELECIMENTOS PENAIIS FEDERAL. LEI N.º 11.671/2008.

1. Nas hipóteses de transferência de preso para presídio federal (Lei n.º 11.671/2008), as questões concernentes à legalidade da medida devem ser debatidas no âmbito do Juízo solicitante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Extinção do feito sem resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o feito sem resolução do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00003 HABEAS CORPUS Nº 0018874-91.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.018874-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : CRISTINA RISSI PIENEGONDA
PACIENTE : FABIO DELGADO reu preso
ADVOGADO : CRISTINA RISSI PIENEGONDA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00058394320114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRANSFERÊNCIA DE PRESOS PARA ESTABELECIMENTOS PENAIIS FEDERAL. LEI N.º 11.671/2008.

1. Nas hipóteses de transferência de preso para presídio federal (Lei n.º 11.671/2008), as questões concernentes à legalidade da medida devem ser debatidas no âmbito do Juízo solicitante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Extinção do feito sem resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o feito sem resolução do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001987-98.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.001987-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALMIR MARCELO LOPES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : HELDER CLAY BIZ e outro
INTERESSADO : ALEXANDRE LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA REGINA WHITAKER DE SOUZA (Int.Pessoal)

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo, no acórdão, omissão e contradição a serem sanadas, devem ser rejeitados os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000848-96.2003.4.03.6002/MS

2003.60.02.000848-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE EDIMICIO CARDOSO DA SILVA
: JOSE EDINEIS PARDIM
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro
No. ORIG. : 00008489620034036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão ou contradição.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001067-29.2005.4.03.6006/MS

2005.60.06.001067-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GRASIELE DE SOUZA BATISTA
ADVOGADO : JOAO PEREIRA DA SILVA (Int.Pessoal)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo qualquer vício no acórdão guerreado, merecem rejeição os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008567-85.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.008567-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA FRANCISCA XAVIER
ADVOGADO : FABIO ADRIAN NOTI VALERIO e outro
No. ORIG. : 00085678520064036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo qualquer vício no acórdão guerreado, merecem rejeição os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012700-31.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.012700-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSANA VALVERDE MOLINA
ADVOGADO : ALCEU EDER MASSUCATO e outro
REU ABSOLVIDO : FLAVIO EVARISTO RIBEIRO
No. ORIG. : 00127003120054036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL DOS EMBARGOS.

1. Existindo, no acórdão, omissão a ser sanada, devem ser acolhidos os embargos de declaração, para o fim de suprimi-la.
2. O prazo recursal do Ministério Público deve ser contado da entrada dos autos no setor administrativo da instituição. Daí que não há falar, no caso, em intempestividade do apelo da acusação.
3. Não existindo, no acórdão, contradição a ser sanada, devem ser, neste ponto, rejeitados os embargos de declaração.
4. Embargos de declaração conhecidos e providos, em parte, apenas para fins de esclarecimento no tocante à tempestividade do recurso do Ministério Público, sem modificação do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e dar **PARCIAL PROVIMENTO** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004449-97.1999.4.03.6181/SP

1999.61.81.004449-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LOURENCO MIDEA
ADVOGADO : CICERO MARCOS LIMA LANA
: BIANCA FIORAMONTE

EXTINTA A
PUNIBILIDADE : ANTONIO MIDEA
: ANTONIETA CARLOMAGNO MIDEA
: APARECIDO ANTONIO MIDEA
: ANTONIO JOSE MIDEA

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo, no acórdão, omissão e contradição a serem sanadas, devem ser rejeitados os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004037-35.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.004037-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO PELLEGRINI JUNIOR
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO : MARIA CRISTINA ILHA DE VILHENA
ADVOGADO : BELMIRO DE NOBREGA DE FREITAS e outro
No. ORIG. : 00040373520004036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo, no acórdão, omissão a ser sanada, devem ser rejeitados os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002039-95.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.002039-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SILVIA HELENA GOMES DA SILVA LIMA
ADVOGADO : VALCI GONZAGA e outro

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo, no acórdão, vícios a serem sanados, devem ser rejeitados os embargos de declaração apresentados sob tais pressupostos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003455-10.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.003455-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DIRCEU FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : CASSIA ANDREA TAKAHASHI (Int.Pessoal)
INTERESSADO : JOSE CARLOS AYUB CALIXTO
ADVOGADO : RICARDO DOS REIS SILVEIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO ENTRE O JULGADO E A PROVA. EMBARGOS REJEITADOS.

Somente a contradição interna, isto é, verificada no corpo do julgado é que dá ensejo a embargos de declaração; não, porém, o conflito verificado entre a prova e a decisão, erro classificado como "de julgamento", não suscetível de eliminação por meio do recurso eleito.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004512-17.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.004512-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA VITORIA MOREIRA DE TOLEDO
ADVOGADO : SONIA MARA MOREIRA (Int.Pessoal)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001957-35.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.001957-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : JOSE GALLARDO DIAZ
ADVOGADO : PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA
APELADO : Justica Publica
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRAZO. EXTEMPORANEIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Extemporâneos os embargos de declaração opostos após o escoamento do prazo do artigo 621 do Código de Processo Penal.
2. Não altera a fluência do prazo recursal já iniciado a renúncia do defensor, em vista de substabelecido outro no mesmo dia.
3. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009203-09.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.009203-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO ANTONIO PEREIRA LEITE SALLES ARCURI
ADVOGADO : PEDRO ORLANDO PIRAINO
INTERESSADO : CELIA REGINA PESCE SALLES ARCURI
ADVOGADO : EDER ALEXANDRE PIMENTEL e outro
EXCLUIDO : HELENA CELIA PEREIRA LEITE ARCURI
No. ORIG. : 00092030920044036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo qualquer vício no acórdão guerreado, merecem rejeição os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004841-66.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.004841-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE LEANDRO MOREIRA

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
NÃO OFERECIDA : MARIA APARECIDA MOREIRA
DENÚNCIA

EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REAPRECIÇÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. NÃO CONHECIMENTO.

Se não levantada pelos embargos a ocorrência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, há pretensão de simples reapreciação de matéria já devidamente decidida. Assim, não devem ser conhecidos os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00017 HABEAS CORPUS Nº 0015144-72.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015144-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : LUIZ HENRIQUE ESPINOZA
PACIENTE : LUIZ HENRIQUE ESPINOZA reu preso
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00007624120114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. EXCESSO DE PRAZO. ORDEM CONCEDIDA.

Deve ser concedida ordem de *habeas corpus* em favor de paciente preso há mais de um ano, sem que a instrução probatória tenha sido concluída e sem que a defesa tenha contribuído para a demora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem e determinar ao impetrado que adote, incontinenti, as providências necessárias à soltura do paciente, salvo se por outra razão deva permanecer custodiado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0017828-08.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.017828-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ERNESTO MIGUEL PRANDINA
ADVOGADO : RENATO LUIZ DIAS e outro

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo, no acórdão, omissão a ser sanada, devem ser rejeitados os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011960-49.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.011960-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BERNARDO FRANCISCO LUIZELLO
: MARCOS TAQUES BITTENCOURT
ADVOGADO : VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
No. ORIG. : 00119604920004036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo qualquer vício no acórdão guerreado, merecem rejeição os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001671-50.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.001671-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WAGNER RUSSO
ADVOGADO : SERGIO FERNANDES MARQUES e outro

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo, no acórdão, omissão a ser sanada, devem ser rejeitados os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005342-49.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.005342-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : FABIO MONTEIRO DE BARROS FILHO
ADVOGADO : EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro
No. ORIG. : 00053424920034036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo, no acórdão, qualquer omissão a ser sanada, devem ser rejeitados os embargos de declaração apresentados sob tal pressuposto.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005129-04.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.005129-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ROMULO DOS SANTOS RIBEIRO reu preso
ADVOGADO : WILLIAM FERNANDES CHAVES e outro
INTERESSADO : PAULO RODRIGUES DA SILVA reu preso
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
INTERESSADO : JOSE KLEBER DO CARMO ZACARIAS reu preso
: SAMUEL FELIPE PEREIRA FAGUNDES
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO : JULIO CEZAR RIBEIRO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO : JOSE JULIO DO NASCIMENTO reu preso
ADVOGADO : MAURICIO BARRETO ASSUNÇÃO e outro
CODINOME : PAULO DAS FLORES BAHIA
EXCLUIDO : MARCOS JOSE DE LIMA (desmembramento)
No. ORIG. : 00051290420074036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DEFENSIVOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. RECURSO MINISTERIAL REJEITADO.

Existindo, no acórdão, omissão e contradição a serem sanadas, devem ser acolhidos os embargos de declaração, ao fim de eliminar do ato decisório os apontados vícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal e acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela defesa dos réus Julio Cezar Ribeiro da Silva e Paulo das Flores Bahia, ao fim de: a) suprir omissão no acórdão recorrido, fazendo-se constar a fundamentação relativa ao reconhecimento de crime praticado em concurso formal; b) sanar contradição, consignando-se no dispositivo o item "e" acima explicado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008031-32.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.008031-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAULO LEONAR ROGOWSKI
ADVOGADO : CIRO AUGUSTO CAMPOS PIMAZZONI e outro
EXCLUIDO : ALMIDE OLIVEIRA SOUZA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

Não existindo qualquer vício no acórdão guerreado, merecem rejeição os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016872-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016872-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO VIOL e outros
: JOAO ALBERTO VIOL
: YOLANDA DRAGUE VIOL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THIAGO TEREZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028454620104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

FUNRURUAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA BRUTA DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. LEI Nº 8.212/91. ALTERAÇÃO PELA LEI Nº 10.256/01. RE Nº 363.582 STF. CONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20, venha a instituir a contribuição.
2. A Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, instituindo a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.
3. Ademais, a Lei nº 10.256/01 foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional n.º 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social, sendo desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de

nova fonte de custeio, mas de emprego de recurso previsto no próprio texto constitucional.

4. Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei n.º 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, vencida a Senhora Desembargadora Relatora que negava provimento o agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Nelton dos Santos
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 7051/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002985-37.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.002985-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ILIDIO BALAN
ADVOGADO : EDUARDO MAIMONE AGUILLAR e outro
No. ORIG. : 00029853720064036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. APRECIÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA. REJEIÇÃO.

1. Argumenta o *parquet* que a falta da juntada da escrituração contábil relativa às competências em que teriam ocorrido as condutas imputadas estaria suprida por elementos outros, quais sejam, a confissão do réu em seu interrogatório e os documentos de fls. 17/18.
2. Embora não tenha sido feita menção específica a tais provas no voto do relator, houve a sua devida apreciação no cotejo do arcabouço probatório, não servindo para modificar a conclusão pela absolvição do réu por falta de materialidade delitiva.
3. Embargos do Ministério Público Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

FERNÃO POMPÊO
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000302-84.2003.4.03.6117/SP

2003.61.17.000302-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
INTERESSADO : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ANDREIA CRISTINA DE OLIVEIRA BUENO
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GROSSI e outro

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. OMISSÕES INEXISTENTES.

1. O apelante, ora embargante, veicula os presentes embargos com a mera pretensão de ver reapreciada questão já enfrentada e superada no v. acórdão.
2. O conjunto probatório foi devidamente apreciado, não incorrendo o acórdão em omissão ou contradição.
3. Os documentos apontados pela embargante não comprovam a extinção do crédito tributário, que poderia embasar o acolhimento da preliminar argüida.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

FERNÃO POMPEO

Juiz Federal Convocado

00003 HABEAS CORPUS Nº 0018668-77.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.018668-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : MARCELO MENESES ECHEVERRIA DE LIMA
PACIENTE : ANDRE SANTANA DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO MENESES ECHEVERRIA DE LIMA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00034012920114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, C/C O ART. 40, I E V, DA LEI 11.343/06. ART. 289, § 1º, CP. ART. 244-B DA LEI 8.069/90. RÉU PRIMÁRIO, BONS ANTECEDENTES, ENDEREÇO

CERTO E OCUPAÇÃO LÍCITA. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO. ART. 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. Estão presentes provas da materialidade do crime e indícios de sua autoria.
2. Embora tenha sido trazida com a impetração documento que comprova a atividade lícita do paciente, não há provas de sua primariedade, registro de bons antecedentes e de endereço certo.
3. Não se verifica infração ao princípio da presunção da inocência (art. 5º, LVII, da Constituição Federal), uma vez que nenhum princípio jurídico é absoluto e que, confrontados dois ou mais princípios, deverá ter preponderância (sem que se negue validade aos demais) aquele que for mais adequado à proteção ao direito o qual sofre o risco mais premente de violação, seja ele individual ou da coletividade. Os fatos descritos na denúncia demonstram a necessidade de segregação cautelar do paciente, a fim de garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.
4. Não se verifica falta de diligência por parte da autoridade impetrada e consequente excesso de prazo, tendo em vista que as repetidas redesignações de audiência para a oitiva das testemunhas comuns ocorreu por motivos alheios à sua atuação.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00004 HABEAS CORPUS Nº 0002946-12.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.002946-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : JOSE BRUN JUNIOR
PACIENTE : IVONE CANDIDO ALVES
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL DE AVARE SP
No. ORIG. : 00029461220124036108 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. ARTS. 299 E 304 DO CP. INSERÇÃO DE ENDEREÇO FALSO EM PETIÇÃO DE PEDIDO DE APOSENTADORIA. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A INSTAURAÇÃO DO INQUÉRITO POLICIAL, POR ATIPICIDADE DE CONDUTA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A petição apresentada por advogado, embora se caracterize pela sua natureza pública, uma vez apresentada ao órgão judicial, não se reveste dos elementos necessários para a configuração de um documento público, no sentido exarado pelo Código Penal.
2. A petição apresentada pelo causídico em sede judicial adstringe-se às normas específicas que regulam sua atuação profissional, isto é, o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei 8.906/94). Os eventuais desvios na atuação do advogado, em atos exclusivos de sua atividade, não constituem, *prima facie*, delito penal, mas sim infração disciplinar, nos termos do estatuto mencionado.
3. A inserção de endereço falso ou diverso em petição inicial não é hábil a prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante a autorizar sanção na esfera penal.
4. Atipicidade material dos fatos reconhecida. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
5. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

FERNÃO POMPEO

Juiz Federal Convocado

00005 HABEAS CORPUS Nº 0019871-74.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.019871-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : WALTER JOSE FAIAD DE MOURA
: NATALIA ROS FERNANDES LIMA
PACIENTE : IVAN SALZO
ADVOGADO : WALTER JOSE FAIAD DE MOURA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00040723820094036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ABANDONO DE FUNÇÃO. ART. 323 DO CP. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE MATERIALIDADE E AUTORIA. JUSTA CAUSA. INCOMUNICABILIDADE DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVA E CRIMINAL. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. ORDEM DENEGADA.

1. O trancamento da ação penal, na estreita via do *habeas corpus*, seria possível se fosse comprovado, de plano, a atipicidade da conduta, hipótese não identificada no presente caso, pois há indícios suficientes de autoria e materialidade do crime de abandono de função (art. 323, §2º, do Código Penal), conforme se extrai da denúncia
2. É cediço que, na etapa processual do recebimento da denúncia, orienta-se a persecução penal pela presunção do *in dubio pro societate*, de forma que, da existência das mencionadas bases indiciárias, infere-se a viabilidade da implementação do processo-crime.
3. A absolvição do paciente no âmbito do procedimento administrativo disciplinar não repercute na seara judicial criminal de modo a vinculá-la, seja no julgamento do mérito da ação penal, seja no juízo de prelibação.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

FERNÃO POMPEO

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0014682-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014682-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES
PACIENTE : JORGE CHAMMAS NETO
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES
No. ORIG. : 1999.61.10.000191-6 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, OMISSÃO. RECURSO REJEITADO.

1. Os embargos de declaração são o recurso cabível quando "houver na sentença, ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão", consoante dispõe o artigo 619 do Código de Processo Penal.
2. A fundamentação exarada está suficientemente clara e demonstra a incompetência do Poder Judiciário para revisar o mérito de decisões administrativas, quando não estiverem evidenciadas quaisquer ilegalidades.
3. Inocorrência de obscuridade, contradição ou omissão.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

FERNÃO POMPEO

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002311-64.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.002311-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR : MARCOS ANTONIO FRANCOIA
: JOSE MARIA CARNEIRO
: BADRI KAZAN
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SA E SOUZA PACHECO
AUTOR : Justiça Publica
REU : OS MESMOS
No. ORIG. : 00023116420034036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. OMISSÕES E CONTRADIÇÕES INEXISTENTES.

1. O apelante, ora embargante, veicula os presentes embargos com a mera pretensão de ver reapreciadas questões já enfrentadas e superadas no v. acórdão, com o nítido propósito de efetuar o questionamento com vistas à

interposição de recursos especial e extraordinário.

2. Face aos motivos expostos em tópico específico, revela-se manifestamente destituída de amparo legal, a pretensão dos embargantes de equiparar seu acordo celebrado com a Fazenda Nacional em sede de penhora de faturamento em execução fiscal à adesão aos programas de parcelamento de tributos federais instituídos por lei com o fito de obter o benefício penal próprio daqueles.

3. Portanto, não houve omissão do aresto embargado neste ponto, tampouco a alegada violação ao art. 5º, LIV, da Constituição Federal, malgrado tenha sido adotado entendimento desfavorável aos réus.

4. Também a tese defensiva de que o crime do art. 168-A do Código Penal se consubstancia em autêntica prisão civil por dívida foi devidamente afastada no voto deste relator, no excerto de fls. 862/862v, refutando a guerreada infringência ao art. 5º, LXVII, da Constituição Federal.

5. Tampouco se visualiza lacuna quanto à tese de que a extinção da punibilidade pelo pagamento do débito enseja quebra do princípio da isonomia, inserto no art. 5º, caput, da Constituição Federal, eis que o julgado consignou a consonância do tipo penal em apreço e das normas a ele atinentes com os preceitos da Carta Magna.

6. O acórdão foi preciso ao afastar a exculpante da culpabilidade, uma vez que o Laudo de Exame Contábil (fls. 959/990) militou como prova em sentido contrário à tese defensiva, sendo suficiente à formação do convencimento deste julgador pela sua inaplicabilidade à hipótese em comento; embora, de fato, a exigência de demonstração de sacrifício do patrimônio pessoal dos réus não fosse adequada ao caso concreto, porquanto se tratava de diretores da empresa que não integravam o seu quadro societário.

7. A apropriação indébita previdenciária é espécie delitativa que se consuma em cada competência em que não são repassados os valores descontados das remunerações dos empregados. Deste modo, deve-se perquirir a gravidade do resultado danoso em cada momento consumativo, de modo individual.

8. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

FERNÃO POMPEO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 7050/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006233-52.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.006233-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : NARCIZO FACHIANO e outros. e outros
ADVOGADO : MILTON JORGE DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00894-8 1 Vr DEODAPOLIS/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO. MP 2.196-3/2001. EXECUÇÃO FISCAL. MEIO HÁBIL PARA COBRANÇA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. REMESSA OFICIAL E RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDOS.

1. A dívida de origem contratual, proveniente de fundos públicos anteriormente administrados pelo Banco do Brasil, tem natureza jurídica de dívida ativa não tributária, nos precisos termos do § 2º do artigo 39 da Lei nº

4.320/64 (redação dada pelo Decreto-lei nº 1.735/79).

2. Assim, não vejo qualquer ilegalidade na cobrança dos créditos por meio da execução fiscal, para a cobrança de dívida ativa não tributária, isto porque com a transferência dos créditos para a Apelante e a inscrição em dívida ativa, a matéria é regida pelas normas legais a que se refere a CDA, que se aplicam aos créditos da União tenham ou não natureza tributária (artigo 2º da Lei nº 6.830/80).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.123.539/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 1º/2/2010, mediante pronunciamento sob o rito do art. 543-C do CPC, decidiu que a ação executiva fiscal é o meio hábil à cobrança de dívida oriunda de crédito rural cedido pelo Banco do Brasil à União Federal, nos termos da MP 2.196-3/2001.

4. Não há condenação em honorários, conforme já decidiu o STJ, no julgamento do EREsp nº 1048043/SP, de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido: "Não é cabível a condenação em honorários advocatícios em exceção de pré-executividade julgada improcedente".

5. Remessa oficial e recurso de apelação da União Federal parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002878-51.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.002878-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE	: MARIA LUCILA FREITAS MARQUES PINTO
ADVOGADO	: LADISLAU ASCENCAO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RECOLHIDAS ENTRE 1983 E 1991. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. ARTS. 1º E 2º DO DECRETO Nº 20.190/32. AÇÃO AJUIZADA EM 2000. PRAZO PRESCRICIONAL CONSUMADO. REMESSA OFICIAL PROVIDA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA AUTORA.

1 - O C. STJ firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional para repetição de indébito relativo a contribuições previdenciárias *não se confunde* com o prazo previsto no art. 144 da Lei nº 3.807/60 - trintenar - do que a autarquia dispõe para a cobrança da dívida ativa.

2 - Portanto, ao caso se aplica *prazo quinquenal* (REsp nº 106.572/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 17.04.1997, DJ 19.05.1997).

3 - No mesmo sentido, julgados desta Corte Regional reconhecem que o prazo para pleitear a restituição de contribuições previdenciárias recolhidas no período que antecedeu a edição da Lei nº 8.212/91 (EC nº 08/77) é de *cinco anos*, nos termos dos arts. 1º e 2º do Decreto nº 20.190/32.

4 - No caso vertente, o pedido de restituição diz respeito às contribuições previdenciárias recolhidas no período compreendido entre 1983 a 1991.

5 - Observo que a ação foi proposta somente em 19 de julho de 2000 (fl. 02), tendo, portanto, se consumado o

prazo prescricional quinquenal.

6 - Dado provimento à remessa oficial e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais) em favor do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00003 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0006144-37.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.006144-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EXCIPIENTE : KIAVASH JOORABCHIAN
: NOJAN BEDROUD
ADVOGADO : ROBERTO PODVAL e outro
EXCEPTO : JUIZ FEDERAL FAUSTO MARTIN DE SANCTIS
CODINOME : FAUSTO MARTIN DE SANCTIS

EMENTA

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO: AUSÊNCIA DE PARCIALIDADE DO EXCEPTO NA CONDUÇÃO DA AÇÃO. NÃO CONHECIMENTO DAS QUESTÕES ENFRENTADAS EM SEDE DE HABEAS CORPUS. MANIFESTAÇÃO DE OPINIÃO DO MAGISTRADO PELOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO ACERCA DA CRIMINALIDADE. INEXISTÊNCIA DE IMPEDIMENTO LEGAL. QUEBRA DE IMPARCIALIDADE. ARTIGOS 99 E 100 DO CÓDIGO PENAL. INOBSERVÂNCIA. JULGAMENTO DA EXCEÇÃO OPOSTA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO PELO PRÓPRIO EXCEPTO. IMPOSIÇÃO ABUSIVA DE SANÇÃO PROCESSUAL AO EXCIPIENTE. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS. USURPAÇÃO DE FUNÇÃO DO TRIBUNAL. FALTA DE IMPARCIALIDADE MANIFESTA. COMPROMETIMENTO DA LISURA DO PROCESSO. REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE OITIVA DA ÚNICA TESTEMUNHA DE ACUSAÇÃO PRESIDIDA PELO EXCEPTO NÃO OBSTANTE ACOLHIMENTO PARCIAL DO PEDIDO CAUTELAR QUE TRANSFERIU A PRÁTICA DOS ATOS PROCESSUAIS AO JUIZ QUE ATUA EM AUXÍLIO ÀQUELA VARA ATÉ JULGAMENTO FINAL DA PRESENTE EXCEÇÃO. PROCEDIMENTO ADOTADO POR OCASIÃO DA OITIVA DA TESTEMUNHA. QUEBRA DE PARCIALIDADE. PEDIDO DE COOPERAÇÃO INTERNACIONAL PARA OBTENÇÃO DE DADOS E OPERAÇÕES BANCÁRIAS. PROCEDIMENTO SIGILOSO PARA A DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA ACUSATÓRIA SIGILOSA PARA OS ACUSADOS E SEUS DEFENSORES NA VIGÊNCIA DE DECISÃO DO STF SUSPENDENDO O CURSO DO PROCESSO. HC Nº 94.016. PERDA DA ISENÇÃO. ARTIGO 254 DO CPP. EXAUSTIVIDADE MITIGADA. SUSPEIÇÃO VERIFICADA NO CURSO DO PROCESSO. NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS. ARTIGO 101 DO CPP. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE DISCIPLINAR.

I - A higidez do despacho de recebimento da denúncia, das decisões que deferiram as prorrogações das interceptações telefônicas, bem como da decisão que negou acesso à defesa da documentação oriunda da França, da legalidade do decreto da prisão preventiva e da transcrição parcial das partes das gravações consideradas relevantes à ação penal e colocadas à disposição da defesa, inexistindo prejuízo à defesa e o reconhecimento da observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, são questões que já foram objeto de exame em habeas corpus impetrados perante esta Corte Regional e julgados pela Segunda Turma.

II - Não se verifica imparcialidade do excepto na condução do feito ao proferir decisões motivadas, sem

transbordar os limites legais e imprimindo andamento ao processo.

III - Reconhecida a legalidade das decisões mencionadas, tem-se que o magistrado agiu no exercício da função jurisdicional, não se verificando irregularidade na condução do feito pelo excepto, sob esses enfoques.

IV - É vedado ao juiz a manifestação, por qualquer meio de comunicação, de sua opinião sobre processo pendente de julgamento, seu ou de outro, à exceção da crítica feita nos autos e em obras técnicas ou no exercício do magistério, nos termos do artigo 36, inciso III, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional - Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979.

V - Declarações genéricas, em que o juiz se limita a expressar pensamento sobre a criminalidade, em especial sobre o crime de lavagem e delitos afins, não ensejam a suspeição do magistrado.

VI - Não há qualquer impedimento legal a que juízes possam livremente manifestar sua opinião, pelos meios de comunicação, sobre o combate à criminalidade, de uma forma geral, sendo, portanto, descabida a alegação de parcialidade sob esses fundamentos.

VII - O excepto é parte no processo de suspeição, cabendo-lhe, dentro do tríduo legal, contestar ao excipiente, juntar documentos, arrolar testemunhas ou protestar por qualquer outra prova, remetendo, em seguida, os autos da exceção a quem tiver de julgá-la.

VIII - Consoante legislação, proposta a exceção, se o juiz reconhecer de imediato a suspeição, ele suspenderá o processo, remetendo-o ao seu substituto. Caso o excepto não aceite a suspeição deduzida pela parte, cumpre-lhe autuar em apartado o incidente, nos termos do artigo 100 do CPP, encaminhando-o ao tribunal competente para o respectivo julgamento, o que não se verificou na hipótese dos autos.

IX - Instado a responder e decidir quanto a sua suspeição, nos termos dos artigos 99 e 100 do CPP, em decisão arbitrária, o excepto julgou extinta a exceção oposta, sem resolução de mérito, sob o fundamento de que as arguições nela constantes já teriam sido objeto de exceção anteriormente oposta, aplicando multa e determinando expedição de ofícios.

X - A falta de imparcialidade restou patente e inequívoca, eis que, o excepto não poderia julgar extinta, sem resolução de mérito, a exceção de suspeição oposta, tampouco, aplicar pena de litigância de má-fé, condenando os excipientes ao pagamento de multa e determinando a expedição de ofícios.

XI - Ao decidir a exceção de suspeição, o excepto usurpou a função deste Tribunal, desbordando os limites da razoabilidade. Além de não cumprir preceitos legais, impôs abusivamente sanção processual ao excipiente, agindo de forma imparcial na condução do feito, atuando como órgão julgador e decidindo no julgamento de sua própria exceção de suspeição, a evidenciar a perda da necessária isenção.

XII - Outra circunstância evidenciadora da quebra de parcialidade no caso em apreço, está no fato de que, não obstante o acolhimento parcial do pedido cautelar por essa Corte transferindo a prática dos atos processuais ao juiz que atua em auxílio à 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo, até o julgamento da presente exceção, referida audiência presidida pelo excepto.

XIII - Não estando satisfeito com as respostas dadas, o magistrado pode e deve complementar a inquirição da testemunha, buscando elucidar os pontos não esclarecidos, consoante dispõe o artigo 212, § único, do CPP.

XIV - Diversa é a hipótese dos autos em que o excepto prosseguiu repetindo perguntas sobre pontos já esclarecidos pela testemunha e sobre os quais não pairavam dúvidas, restando claro o seu inconformismo com as respostas dadas, a evidenciar sua pretensão na obtenção de respostas diversas das que efetivamente foram dadas.

XVI - O modo como procedeu demonstra que o excepto perdeu a isenção necessária ao julgador, assumindo uma das partes na relação processual na busca da prova para a acusação.

XVII - Verificou-se nos autos a produção de prova acusatória sigilosa para os acusados e seus defensores no curso da instrução processual penal, quando em vigor decisão liminar do STF suspendendo o curso do processo (HC nº 94.0160), cuja ordem foi, ao final, concedida para anular, desde os interrogatórios judiciais, o processo crime originário.

XVIII - A prática de novos atos processuais, na vigência da decisão do STF que determinou a suspensão do feito (por consequência da execução de todos os pedidos de cooperação internacional referentes ao Processo-crime nº 2006.61.81.008647-8), acrescido de todas as razões expendidas anteriormente comprovam que o excepto perdeu a isenção de ânimo para julgar devendo ser afastado do processo.

XIX - A controvérsia acerca da exaustividade do rol do artigo 254 do CPP restou dirimida pela Segunda Turma desta Corte Regional, quando do julgamento dos embargos de declaração, ocasião em que restou firmado o entendimento de que a exaustividade do rol previsto no artigo 254 do CPP, deve ser mitigada diante do caso concreto quando revelador de eventual hipótese de suspeição.

XX - Existem situações que não estão elencadas no artigo 254 do CPP e que não podem ser desconsideradas pelo simples fato de não encontrarem adequação típica em nenhum dos incisos do referido artigo, se o caso concreto demonstrar que o julgador pode ter perdido a isenção.

XXI - A imparcialidade do juiz é pressuposto para que a relação processual se instaure validamente, assegurando às partes que não sofram o arbítrio das autoridades do Poder Judiciário ao prestarem a tutela jurisdicional.

XXII - A suspeição pode ser preexistente ao processo ou verificar-se no decorrer do processo, por motivo superveniente, sendo essa a hipótese dos autos.

XXIII - Evidenciada a falta de imparcialidade do excepto, impõe-se afastá-lo da condução do feito e reconhecer a nulidade dos atos praticados no processo, a partir do momento em que o excepto se tornou suspeito, a teor do disposto no artigo 101 do CPP.

XXIV- Suspeição declarada a partir da data do início do descumprimento da decisão proferida pelo STF nos autos do HC nº 94.016, inclusive a audiência de oitiva da testemunha de acusação e o procedimento de investigação de cooperação internacional.

XXVI- Importante frisar que a exceção de suspeição não implica no julgamento do juiz mas dos atos praticados por ele. A suspeição é causa de parcialidade do magistrado, constituindo ofensa ao princípio constitucional do juiz natural e imparcial. Tem-se que os atos praticados evidenciam suspeição, inexistindo indícios de irregularidade disciplinar, mas, apenas, de parcialidade do juiz.

XXVII - Exceção parcialmente conhecida e, na parte conhecida, julgada parcialmente procedente para declarar nulos os atos praticados pelo excepto, a partir do momento em que restou caracterizada a suspeição, ou seja, data do início do descumprimento da decisão proferida pelo STF no HC 94.016, inclusive a audiência de oitiva da testemunha de acusação e o procedimento de investigação de cooperação internacional, devendo a condução da marcha processual ser efetivada pelo Juiz que atua em Auxílio à 6ª Vara Federal Criminal, o qual deverá avaliar, dentro deste contexto, a regularidade processual, repetindo os atos necessários.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, conhecer em parte da exceção e na parte conhecida, julgá-la parcialmente procedente para declarar nulos os atos praticados pelo excepto, a partir do momento em que restou caracterizada a suspeição, ou seja, a data do início do descumprimento da decisão do STF no HC 94.016, inclusive a audiência de oitiva da testemunha de acusação e o procedimento de investigação de cooperação internacional, devendo a condução da marcha processual ser efetivada pelo Juiz Federal que atua em auxílio junto à 6ª Vara Criminal de São Paulo, o qual deverá avaliar, dentro desse contexto, a regularidade processual, repetindo os atos processuais necessários, nos termos do voto da Senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do senhor Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, vencido, em parte, o senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos que, em voto vista, rejeitava a exceção de suspeição e, de ofício, declarava nula a decisão proferida às fls. 24-58 verso dos autos, porque proferida com violação ao artigo 252, IV, do CPP, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0047199-77.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.047199-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
PARTE AUTORA	: COOPERATIVA AGRICOLA DE COTIA COOPERATIVA CENTRAL em liq. judicial
ADVOGADO	: SILVIA MARIA PINCINATO DOLLO e outro
EXEQUENTE	: ROLFF MILANI DE CARVALHO
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. SAT. COOPERATIVA. LIQUIDAÇÃO. JUROS. MULTA. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 8.212/91. DECRETO 356/91. EXIGIBILIDADE. DEZEMBRO DE 1991. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1) Não merece retoque a sentença prolatada. De fato, os seus argumentos se mostraram atualizados e coerentes

com a jurisprudência dominante, pelo que ficam expressamente adotados no voto. 2) No que tange à alegação de fls. 109, de que a contribuição devida ao SAT teria exigibilidade a partir de novembro de 1991 não merece guarida. 3) Deveras, segundo entendimento predominante, havia necessidade de regulamentação da Lei nº 8.212/91 quanto à atividade econômica preponderante e do grau de risco acidentário. 4) Era necessário balizar os critérios quanto à cobrança do SAT - Seguro de Acidentes do Trabalho, nos termos da Lei nº 8.212/91, o que foi feito pelo Decreto nº 356/91. 5) Para acolher a alegação do embargado, seria necessário entender que o Decreto 356/91 era norma interpretativa, em observância ao art. 106, I, do Código Tributário Nacional. 6) Tal interpretação somente seria possível, se com a Lei 8.212/91 já se encontrassem definidos o fato gerador, a base de cálculo e a alíquota relativos à contribuição ao SAT, o que autorizaria a regular cobrança do tributo, ou seja, o decreto, para se constituir como meramente interpretativo, deveria ser útil, mas não imprescindível à aplicação da lei tributária. 7) Apesar da Lei 8.212/91 ter previsto o fato gerador e a base de cálculo da contribuição, foi o Decreto 356/91 que fixou os critérios para classificação da atividade preponderante da empresa e grau de risco e definiu qual entre os percentuais diferenciados de alíquotas previstos na Lei 8.212/91 seria aplicável à hipótese. 8) Ainda que se tratasse de norma interpretativa, melhor sorte não teria o embargante, à vista da impossibilidade de retroação da regra que resulte aumento da sobrecarga tributária. 9) Remessa oficial improvida. 10) Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030138-81.1988.4.03.6100/SP

97.03.069463-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Furnas Centrais Elétricas S/A
ADVOGADO : DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE
APELADO : JOAO PRADO GARCIA falecido e outros
: AMAURY PRADO GARCIA
: PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA
: JOSE PRADO GARCIA
: FERNANDO PRADO GARCIA
: EURICO LAZARO PRADO GARCIA
: GERALDO PRADO GARCIA SOBRINHO
: MARIA CONCEICAO PRADO GARCIA VENEZIA
: NAIR CARMEM PRADO GARCIA
: JOAO MARCOS PRADO GARCIA
No. ORIG. : 88.00.30138-0 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. JUROS COMPENSATÓRIOS - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA IMISSÃO NA POSSE. DOS JUROS MORATÓRIOS - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 100, DA CF E 15-B, DO DECRETO-LEI 3.365/41.

I.[Tab]O C. STJ consolidou o entendimento segundo o qual, os juros compensatórios devem ser fixados à luz do princípio *tempus regit actum*. Considerando que os juros compensatórios se relacionam com a supressão da posse, aplica-se a legislação vigente à época em que esta ocorre. Isso significa que, a taxa de juros de 6% (seis por cento) ao ano, prevista na MP n.º 1.577/97, e suas reedições, só se aplicam às situações ocorridas após a sua vigência. Se

a imissão na posse do imóvel desapropriado ou objeto da servidão administrativa tiver ocorrido antes da vigência da MP n.º 1.577/97, os juros compensatórios devem ser fixados no limite de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos da Súmula n.º 618/STF. Por outro lado, se a imissão tiver lugar após a vigência da MP n.º 1.577/97 e reedições, e em data anterior à liminar deferida na ADIN 2.332/DF, de 13.09.2001, os juros serão arbitrados no limite de 6% ao ano entre a data do apossamento ou imissão na posse até 13.09.2001. No caso dos autos a imissão da posse ocorreu em março/89 (fl. 29), de sorte que a fixação dos juros compensatórios em 12% ao ano, nos termos da legislação então vigente, é medida imperativa.

II.[Tab]Apenas a mora dos entes que se submetem ao regime de precatório é que surge a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do artigo 100, da CF. Ao revés, a mora do expropriante que não se submete a tal regime de pagamento surge com o trânsito em julgado. A apelante é empresa concessionária de serviços públicos de energia elétrica e ela não se sujeita ao regime de precatório, de sorte que sua mora surge com o trânsito em julgado, o qual serve de termo inicial para os juros moratórios, não se aplicando *in casu* o artigo 15-B do Decreto-lei 3.365/41. Os juros moratórios devem, pois, ser contados a partir do trânsito em julgado da sentença, aplicando-se, *in casu*, a súmula n.º 70/STJ e n.º 70/TFR e o Provimento 24/97 do CGJF da 3ª Região, conforme jurisprudência antes citada.

III.[Tab]Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063065-28.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.063065-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : AUTOMAX SISTEMAS E INSTRUMENTOS DE CONTROLE LTDA
ADVOGADO : JOSE RUBENS DE MACEDO SOARES SOBRINHO e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PAEX. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 1º, § 4º DA MP 303/06. RECURSO IMPROVIDO.

1) § 4º do artigo 1º da MP 303/06. 2) Não assiste razão à Autarquia quando pretende a condenação da embargante em honorários advocatícios no importe de 20% sobre o valor do débito. 3) De fato, a ausência de condenação desta verba na sentença importa imediata aplicação do parágrafo acima mencionado, pelo que não há retoques a fazer na decisão de primeiro grau. 4) Note-se ainda que, dada ao exequente oportunidade de falar nos autos após a juntada do pedido de extinção da ação efetuado pela parte contrária (fls. 244), nada requereu. 5) Além disso, conforme se infere do documento juntado às fls. 242, ao débito já foi acrescido o montante de 10% (dez por cento) a título de honorários advocatícios. 6) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025486-30.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.025486-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : ROSCH ADMINISTRADORA DE SERVICOS E INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SILVA E SOUZA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
: TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CAUTELAR. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. PUBLICIDADE. MORALIDADE. OBSERVÂNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1) À requerente foi conferida a oportunidade de se manifestar nos autos do Processo administrativo, exercendo o contraditório e a ampla defesa. 2) Além disso, não logrou êxito em demonstrar em qual momento a requerida não teria observado os princípios da legalidade, moralidade e publicidade, arguindo de forma genérica sobre eles. 3) Os argumentos trazidos às fls. 446/450 dizem respeito ao mérito de eventual ação ordinária, não devendo ser aqui apreciados. 4) Também não há necessidade de determinar o depósito da quantia em Juízo, visto que a requerida é instituição bancária de grande porte, e certamente terá verba para indenizar a requerente na ação principal, se for o caso. 5) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005820-28.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.005820-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTES RODOVIARIOS
DE CAMPINAS E REGIAO
ADVOGADO : MARIA NELUSA MELOZE NOGUEIRA DE SA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO EMBARGANTE. FGTS. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. NÃO CONFIGURADO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO AO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES COM RELAÇÃO AOS PRESTADORES DE SERVIÇOS E DIRETORES DA ENTIDADE SINDICAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO CONSTATADO PELA FISCALIZAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO NÃO DESCONSTITUÍDA. CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. MULTA APLICADA NOS MOLDES DAS LEIS 8.036/90 E 9964/2000. LEGALIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO PROVIDO.

1 - A CDA exequenda (FGSP 199904070 - fls. 72/78) consolida débitos de contribuições ao FGTS devidas no período de 01/1992 a 06/1992.

2 - As contribuições ao FGTS não possuem natureza tributária, e, portanto, não lhe são aplicáveis as disposições do CTN, e sim da legislação processual comum. Entendimento consolidado na jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte.

3 - É cediço que a Certidão de Dívida Ativa deve atender aos requisitos constantes do artigo 2º, § 5º, da Lei 6.830/80. Somente se ausentes qualquer dos requisitos, é de rigor a decretação de sua nulidade. Nesse sentido: (STJ, AgRg no REsp 1137648/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/08/2010, DJe 08/09/2010); (AgRg no Ag 1.103.085/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.8.2009, DJe 3.9.2009.); (REsp 965.223/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 18/09/2008, DJe 21/10/2008).

4 - A apresentação dos autos do processo administrativo não é requisito formal da CDA. O inciso VI, do §5º do art. 2º da Lei n. 6.830/80, preconiza que somente a indicação do número do processo administrativo onde foi apurada a dívida, é imprescindível à validade do título executivo. No caso em tela: Notificação para Depósito do Fundo de Garantia - NDFG n. 161341 (fls. 72 e 91). Não obstante, a embargada acostou aos autos referido procedimento (fls. 90/123). Afastada a alegação de nulidade.

5 - Conforme consta na NDFG n. 161341 (fl. 90), o valor foi apurado com base nas folhas de pagamento que constam às fls. 93/102 dos autos, referente ao período de 01/92 a 06/92. Transcorrido o prazo para defesa administrativa, e não havendo qualquer recolhimento do valor levantado, foi lavrado o auto de infração n. 0785407 (fl. 121).

6 - Segundo apontado no "histórico" da autuação, a fiscalização constatou que a embargante não efetuou o recolhimento do valor do FGTS devido com relação aos "empregados em situação irregular" (fl. 121).

7 - A embargante não logrou comprovar a inexistência de vínculo empregatício. Nesta esteira, prevalece a presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, nos termos da jurisprudência desta E. Corte.

8 - É cediço que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, competindo ao embargante, que se insurge contra os débitos exequendos e que pretende a sua desconstituição, comprovar de forma inequívoca suas alegações (arts. 2º, § 6º, e 6º, §§ 1º e 2º, da Lei 6.830/80).

9 - Não tendo, a embargante, demonstrado a inexistência de vínculo empregatício com os empregados considerados em situação irregular pela fiscalização, razão não lhe assiste.

10 - Com relação à multa, da fundamentação legal indicada na CDA exequenda (fl. 72), se infere que na apuração dos valores devidos, foram consideradas as disposições da Lei n. 8.036/90, com as alterações introduzidas pela Lei n. 9.964/2000. Assim, não há qualquer ilegalidade ou exorbitância na multa aplicada e exigida na CDA exequenda.

11 - Recurso de apelação não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000022-18.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.000022-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ADAO FRANCISCO NOVAIS e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : VALTER PEREIRA DA SILVA e outro
: ANDREIA DA SILVA
ADVOGADO : SILVIO PEREIRA FILHO e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL E CONSTITUCIONAL. REFORMA AGRÁRIA. AUTORIZAÇÃO DE OCUPAÇÃO. TRANSFERÊNCIA SEM ANUÊNCIA DO INCRA. ILEGALIDADE. BENFEITORIAS NECESSÁRIAS. PRAZO DE 180 (CENTO E OITENTA) DIAS PARA DESOCUPAÇÃO. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO INCRA PROVIDA.

I - A seleção de Josué Manoel da Cruz por parte do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA levou em consideração uma série de fatores e de requisitos obedecidos pelo beneficiário, o que se configura num contrato personalíssimo. Além de ser vedada contratualmente a transferência da Autorização de Ocupação concedida ao trabalhador rural, há o maior agravante de todos, qual seja, a vedação constitucional (artigo 189, da Constituição Federal). Não pode o beneficiário da distribuição de imóveis pela reforma agrária transferir a sua Autorização de Ocupação a terceiro pelo prazo de 10 (dez) anos, pela própria natureza da questão.

II - Desta feita, o Contrato de Cessão de Direitos e Obrigações firmado entre o beneficiário e original ocupante Josué Manoel da Cruz e os terceiros Andréia da Silva e Valter Pereira da Silva não tem validade perante o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, devendo prevalecer a ordem de retomada e desocupação do Lote nº 220 do Projeto de Assentamento Monjolinho, no município de Anastácio/MS. Precedentes desta Egrégia Corte.

III - Direito ao ressarcimento das benfeitorias necessárias (artigo 1.220, do Novo Código Civil). Desocupação e retomada da área após 180 (cento e oitenta) dias da publicação do v. acórdão, em razão de plantações e criação de animais. Honorários de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ressalvado o fato de que os apelados se tratam de beneficiários da assistência judiciária gratuita.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047854-38.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.047854-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ARCO IRIS IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : LEONCIO DE BARROS RODRIGUES PEREZ e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. DETERMINADA A APLICAÇÃO DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA, A PARTIR DE JANEIRO DE 1996. RECURSO DE APELAÇÃO. INSS ALEGA QUE A TAXA SELIC JÁ É APLICADA AOS DÉBITOS EXIGIDOS E REQUER A IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. FUNDAMENTOS LEGAIS DA DEBCAD. INDICAÇÃO DE QUE A TAXA SELIC É APLICADA AOS DÉBITOS DESDE 01/01/1995 NO CÁLCULO DOS JUROS. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

1 - A DEBCAD n. 32.221.082-8, que ora o autor se insurge, consolida lançamentos de débitos de contribuições sociais relativas ao período de 04/94 a 07/98 (fls. 24/30).

2 - Na esfera federal, a aplicação dos juros equivalentes à taxa SELIC em débitos fiscais pagos com atraso é plenamente cabível, porquanto fundada nas Leis 9.065/95 (art. 13) e 10.522/2002 (art. 30), sendo esta última resultado da conversão da MP 1.542/96 (art. 26), e reedições até a MP 2.176-79/2001.

3 - Com relação à atualização monetária dos débitos fiscais, resta assentado no C. STJ, a orientação segundo a qual incide a taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996.

4 - No caso em tela, conforme consta nos fundamentos legais da referida DEBCAD, a partir de 01/01/1995 o cálculo dos juros efetuado sobre o valor originário, nos termos do art. 13 da Lei n. 9.065/95, considerou a aplicação da Taxa Média Mensal de Captação do Tesouro Nacional Relativa a Dívida Mobiliária Federal Interna/Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

5 - Com relação à correção monetária, consta que até 31/12/1994, o índice aplicado é a UFIR (fl. 34). Com relação aos períodos posteriores, não há menção expressa de que está sendo aplicada a Taxa SELIC para, além dos juros, o cômputo da atualização monetária.

6 - Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005654-06.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.005654-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : EMPREITEX EMPREITEIRA LTDA
ADVOGADO : LUIZ FRANCISCO LIPPO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTOS FISCAIS. SENTENÇA PROCEDENTE. REMESSA OFICIAL, RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO E RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA. NFLDS LANÇADAS NO MESMO PROCEDIMENTO FISCAL. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DEVIDOS NO PERÍODO DE 01/1994 A 12/1998. NFLD LAVRADA EM 14/12/2004. RECONHECIMENTO DA DECADÊNCIA DOS DÉBITOS. SÚMULA VINCULANTE N. 8 E ART. 173, I DO CTN. MANTIDA. NFLD QUE LANÇOU MULTA EM DESFAVOR DO CONTRIBUINTE,

POR NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EM AÇÃO FISCAL. OBRIGAÇÃO CONTIDA NO §11 DO ARTIGO 32 DA LEI N. 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.941/2009. PRAZO DE CINCO ANOS. SÚMULA VINCULANTE N. 08. SANÇÃO APLICADA PELA NÃO APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS RELATIVOS A TODO O PERÍODO FISCALIZADO (ATÉ 06/2004). DEVE SER EXCLUÍDO DO CÁLCULO DE AFERIÇÃO DA MULTA A NÃO APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO RELATIVA AO PERÍODO DOS DÉBITOS FULMINADOS PELA DECADÊNCIA. REMANESCE EXIGÍVEL O VALOR PROPORCIONALMENTE APURADO. CONDENAÇÃO HONORÁRIA SUBSTITUÍDA PELA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. DADO PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO E AO RECURSO ADESIVO.

1 - A presente ação anulatória foi proposta com o objetivo de anular os lançamentos consolidados nas NFLDs n. 35.698.416-8 e 35.698.417-6 (fls. 34/105).

2 - A NFLD n. 35.698.416-8 consolida multa lançada em desfavor do contribuinte, pela não apresentação de documentos solicitados em procedimento de fiscalização (Auto de Infração CFL n. 38 - DEBCAD n. 35.698.416-8), em 25/10/2004. Já a NFLD n. 35.698.417-6, consolidou lançamentos referentes a contribuições sociais, calculadas por aferição indireta, relativas aos períodos de 01/1994 a 12/1998.

3 - O prazo decadencial e prescricional decenal previsto na legislação previdenciária restou declarado inconstitucional em julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, que, após apreciar os recursos extraordinários nºs 556664, 559882, 559943 e 560626, editou a Súmula Vinculante nº 08.

4 - Assim, tendo a Constituição Federal de 1988 contemplado as contribuições sociais no capítulo do Sistema Tributário Nacional, consignando, desta forma, a sua natureza tributária, à espécie se aplica o prazo de cinco anos previsto no Código Tributário Nacional, para a apuração e constituição dos créditos, da seguinte forma: - Artigo 150, parágrafo 4º do CTN: na hipótese de recolhimento a menor; - Artigo 173, inciso I do CTN: se não houve recolhimento. Precedentes C. STJ.

5 - No caso dos autos, a NFLD n. 35.698.417-6 ora impugnada, foi lavrada em 14/12/2004 e, considerando que os débitos se referem ao período de 01/1994 a 12/1998, e que não houve antecipação de pagamento, nos termos do art. 173, I do CTN, imperiosa é a conclusão de que foi consumada a decadência.

6 - Com relação a NFLD n. 35.698.416-8, entendo que ela é parcialmente válida. Conforme consta no Relatório Fiscal (fl. 35), no decorrer da Ação Fiscal, originada por solicitação da empresa para encerrar as suas atividades, foram requisitados documentos referentes às competências 01/1994 até 05/2004 (período fiscalizado - 01/1994 a 06/2004).

7 - Os documentos requisitados compreendem atos societários da empresa, comprovantes de recolhimentos, declarações, folhas de pagamento, entre outros (fl. 35).

8 - Segundo expôs o fiscal competente, nas datas aprazadas, não foi apresentada a documentação solicitada. Este é o motivo da aplicação da multa.

9 - O §11 do artigo 32 da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 11.941/2009, explicita que "§ 11. Em relação aos créditos tributários, os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações de que trata este artigo devem ficar arquivados na empresa até que ocorra a prescrição relativa aos créditos decorrentes das operações a que se refiram."

10 - Ou seja, da dicção do referido dispositivo infere-se que o prazo de manutenção dos documentos pela empresa, consoante entendimento consolidado na Súmula Vinculante n. 08, é de cinco anos.

11 - O auto de infração foi lavrado em 25/10/2004, e a requisição contemplou documentos referentes às competências 01/1994 até 05/2004 (período fiscalizado - 01/1994 a 06/2004). Deste contexto, depreende-se que a obrigação da empresa autuada era de entrega da documentação correspondente ao período de 05/1999 a 05/2004, tão somente. Precedente desta E. Corte.

12 - Considerando que a sanção foi aplicada pela não apresentação dos documentos relativos a todo o período fiscalizado, entendo que deve ser excluído do cálculo de aferição da multa a não apresentação da documentação relativa aos débitos fulminados pela decadência, remanescendo, via de consequência, exigível o valor proporcionalmente apurado.

13 - Tendo em vista a procedência parcial da pretensão deduzida pela parte autora, substituo a condenação honorária, nos moldes em que fixados na sentença, pela sucumbência recíproca.

14 - Dado parcial provimento à remessa oficial, e negado provimento ao recurso de apelação da União Federal e ao recurso adesivo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e negar provimento ao recurso de apelação da União e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000471-65.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.000471-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ICLA COM/ IND/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

ADMINISTRATIVO. FGTS. PAGAMENTO DIRETO AOS EMPREGADOS POR FORÇA DE ACORDO CONDENATÓRIA NA JUSTIÇA DO TRABALHO. LEI Nº 8.036/90. OBRIGATORIEDADE DO DEPÓSITO EM CONTA VINCULADA. LEI Nº 9.491/97. LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO EXECUTIVO NÃO AFASTADAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS.

1. Até a entrada em vigor da Lei nº 9.491/97, o pagamento direto ao empregado das verbas relativas ao FGTS era admitido de acordo com a norma prevista no artigo 18 da Lei nº 8.036/90; todavia, a partir da vigência daquela, tais valores passaram a ser obrigatoriamente depositados na conta vinculada do empregado. Precedentes do C. STJ (REsp 754538 / RS; REsp 730040 / SC)
2. Os valores pagos a título de FGTS pagos diretamente ao empregado em decorrência de acordo firmado entre as partes não podem ser descontados do montante da dívida por não estarem em conformidade com a redação original do artigo 18 da Lei nº 8.036/90, considerando que não se restringiram aos devidos no mês da rescisão contratual ou ao do mês imediatamente anterior, mas a débitos oriundos de várias competências durante a vigência do contrato de trabalho, o que não estava amparado pelo ordenamento legal vigente à época.
3. Inexistência de prova cabal nos autos de que os valores declarados representam os efetivamente devidos e pagos ao trabalhador.
4. Honorários de advocatícios reduzidos.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação interposta pela parte autora, apenas para reduzir o valor devido a título de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001370-04.2005.4.03.6116/SP

2005.61.16.001370-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : JOSE LAZARO AGUIAR SILVA

ADVOGADO : ARIVALDO MOREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 106, II DO CTN. APLICABILIDADE DA NORMA MAIS BENÉFICA. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.941/2009. ARTIGO 192, § 3º CF. NORMA SEM AUTO-APLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1) Não houve nulidade na citação da executada nos autos 2003.61.16.000309-1. De fato, conforme bem explicitado pelo r. Juízo "a quo", às fls. 13 houve determinação de realização de todos os atos processuais nos autos 2003.61.16.000307-8.
- 2) Inobstante isso, do termo de compromisso de fiel depositário (fls. 46 destes autos), onde o executado foi intimado da abertura de prazo para ofertar embargos, constou expressamente os números dos dois processos executórios acima mencionados, o que sacramenta a questão.
- 3) A alegação de efeito confiscatório da multa moratória também não merece guarida, visto que, com efeito, trata-se de penalidade com o fito de inibir o atraso no pagamento das contribuições. No entanto, a multa deve ser reduzida.
- 4) Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional.
- 5) Impõe-se a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento), na forma do art. 35 da lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 11.941/2009, que referencia o artigo 61 da Lei nº 9.430/96.
- 6) Ressalvo que o Código de Defesa do Consumidor não se aplica à espécie, primeiro, por não se tratar de relação de consumo; segundo, por haver legislação tributária específica a respeito do assunto.
- 7) Em face da diversidade de naturezas, é legítima a exigência de correção monetária e das duas verbas moratórias (multa e juros moratórios), conforme pacífica doutrina e jurisprudência.
- 8) Por seu turno, não vislumbro inconstitucionalidade nos citados encargos, visto que o revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional.
- 9) Além disso, tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal).
- 10) Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reduzir a multa moratória a 20%, nos termos do art. 35 da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 11.941/2009, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003785-78.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.003785-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : DESTILARIA RIO BRILHANTE S/A
ADVOGADO : PAULO ROBERTO FARIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA TEIXEIRA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÉBITOS RELATIVOS A 10/1984 A 05/1987. LEI COMPLEMENTAR N. 11/71. LEI N. 5.889/73. EXCLUSÃO DA EXIGÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO FGTS DAQUELES TRABALHADORES QUE DESENVOLVEM ATIVIDADES CLASSIFICADAS COMO RURAIS. ART. 2º E 3º DA LEI N. 5.889/73. DEFINIÇÕES DE EMPREGADO E EMPREGADOR RURAL. O CULTIVO DE CANA-DE-AÇÚCAR PARA USINA SUCROALCOOLEIRA NÃO CONSTITUI ATIVIDADE AGROINDUSTRIAL, MAS SIM RURAL. PRECEDENTE C. STJ. ISENÇÃO DO FGTS DESDE A EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR N. 11/71 ATÉ A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. CONDENAÇÃO HONORÁRIA 10% SOBRE O VALOR EXEQUENDO. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1 - A CDA exequenda (NDFG n. 225-A - fl. 37) consolida débitos de contribuições ao FGTS devidas no período de 10/1984 a 05/1987 (fls. 38/39).

2 - Conforme consta no relatório fiscal que embasou a lavratura da respectiva NDFG, as contribuições devidas ao FGTS no período mencionado, são devidas sobre a remuneração mensal dos empregados do setor agrícola que exercem funções de "fiscais de campo" e "fiscal geral" (fl. 48).

3 - Objetivando eximir-se da obrigação em tela, sustenta a embargante coisa julgada em razão do julgamento do Mandado de Segurança preventivo n. 88.0000549-7 (fls. 53/76). Foi concedida a segurança na referida ação mandamental *"para que os empregados das Impetrantes sejam considerados trabalhadores rurais sob o regime de previdência social do INPS-rural, imunes, portanto, à diretrizes da OS/SAF 80/82 que contrariem esta decisão."* (fl. 77/79).

4 - Referido julgado, em sua fundamentação, consignou a condição de empregadora rural da impetrante, e, via de consequência, de seus empregados. Entretanto, a interpretação do julgado de afastamento da OS/SAF 80/82, de previsão genérica quanto ao enquadramento das empresas, não afasta a análise concreta, por parte da fiscalização, do surgimento de hipótese de incidência de contribuições de natureza urbana. Por tal razão, afasto a alegação de negativa de prestação jurisdicional e de coisa julgada.

5 - A Lei Complementar n. 11/71, ao instituir o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, e a Lei n. 5.889/73, ao estabelecer regras para o referido programa, excluíram da exigência do recolhimento do FGTS aqueles trabalhadores que desenvolviam atividades classificadas como rurais. Somente com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que desenvolveu um sistema de equiparação entre os trabalhadores urbanos e rurais, a contribuição para o FGTS passou a ser obrigatória, independentemente da atividade desempenhada pelo empregado, seja urbana, seja rural.

6 - A Lei 5.889/73 preconizou normas reguladoras do trabalho rural, estabelecendo os critérios para definição do empregado rural, ao prever em seu art. 2º, que o empregado rural é toda pessoa física que presta serviços a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário, desenvolvendo suas atividades em propriedade rural ou prédio rústico.

7 - E, em relação ao empregador rural, o art. 3º da mencionada norma legal definiu-o como sendo "a pessoa física ou jurídica, proprietário ou não, que explore atividade agro-econômica, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou através de prepostos e com auxílio de empregados", inclusive mediante a exploração industrial em estabelecimento agrário (§ 1º).

8 - De acordo com a lei em referência, uma mesma empresa agroindustrial, poderia ser qualificada como empregadora rural relativamente aos seus empregados que realizavam atividade rurais, e como urbana no que tange às demais atividades desenvolvidas. Precedente C. STJ.

9 - Na mesma esteira, o Tribunal Superior do Trabalho firmou entendimento de que a atividade exercida pelo empregado é que define a condição deste como rural ou industriário, assentando, inclusive, que o cultivo de cana-de-açúcar para usina sucroalcooleira não constitui atividade agroindustrial, mas sim rural.

10 - Assim, conclui-se que os empregados que laboram no cultivo da cana-de-açúcar para empresa agroindustrial ligada ao setor alcooleiro, detém a qualidade de rurícola, o que traz como consequência a isenção do FGTS desde a edição da Lei Complementar n. 11/71 até a promulgação da Constituição Federal de 1988.

11 - Nos termos do art. 20, §3º do CPC, fixo a condenação honorária em 10% sobre o valor exequendo.

12 - Dado provimento à apelação a fim de julgar procedentes os embargos à execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação a fim de julgar procedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014963-96.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.014963-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVONE COAN
APELADO : PLASTIZANY IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : CARLA CLERICI PACHECO BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO PARCIAL. CDA SUBSTITUÍDA. EMBARGANTE SE MANIFESTOU SOBRE A NOVA CDA EM RÉPLICA. ALEGAÇÃO DE PERDA DE OBJETO DOS EMBARGOS INDEFERIDA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DA LIDE. HONORÁRIOS DEVIDOS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO.

1 - As alegações aduzidas pelo embargante, no sentido de que os valores indicados na CDA não eram totalmente devidos, foram parcialmente reconhecidas pela União Federal, que ofereceu nova CDA (fl. 65), nos termos do artigo 2º, §8º da Lei n. 6.830/80.

2 - O julgamento de procedência parcial da lide se fundou neste fato e, tendo sido concedida oportunidade ao embargante, de se manifestar acerca da nova CDA em réplica, não há o que se falar em perda de objeto dos presentes embargos.

3 - Embora a substituição da CDA seja uma faculdade do exequente, somente após o ajuizamento destes embargos é que sobreveio a decisão administrativa que reconheceu a procedência parcial dos pedidos inicialmente demandados. Neste contexto, a sentença também não merece ser reformada com relação à condenação honorária.

4 - Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038484-70.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.038484-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AZEVEDO E TRAVASSOS S/A
ADVOGADO : CELECINO CALIXTO DOS REIS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FATO INCONTROVERSO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO HONORÁRIA. 0,5% DO VALOR ATUALIZADO DA CAUSA. MANUTENÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO.

1 - À época da prolação da sentença ora recorrida, os créditos exequendos encontravam-se com a exigibilidade suspensa em razão de parcelamento realizado em 2000, ou seja, anteriormente à inscrição em dívida ativa, que ocorreu em 2004; fato este admitido pelo embargado.

2 - A opção pelo Programa de Recuperação Fiscal acarreta a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários (conforme artigo 4º, §4º, inciso II, do Decreto 3.342/00). O parcelamento concedido anteriormente à inscrição em dívida ativa dos créditos, e ao ajuizamento da execução fiscal, enseja a inexigibilidade do título ora exequendo e a extinção do respectivo feito executivo. Precedente desta E. Corte.

3 - A fixação dos honorários advocatícios, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º, do Código de Processo Civil.

4 - Conforme entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º, do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º, do CPC).

5 - O valor do débito exequendo, em 06/2004, era de R\$1.044.107,38. Assim, pautando-me pelos princípios da razoabilidade e equidade, a condenação ao pagamento de honorários deve ser mantida, nos termos da r. sentença monocrática.

6 - Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023569-79.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.023569-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : CREATA COM/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO : SAUL ALMEIDA SANTOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BEM PENHORADO. REAVALIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA ATINENTE À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. INOCORRÊNCIA. INTEMPESTIVIDADE DOS RECURSOS. SAT/RAT. GRAU DE RISCO. READEQUAÇÃO. ÔNUS DA PROVA DO EMBARGANTE. SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. RE 396266/SC. INCRA. EMPRESA URBANA. OBRIGATORIEDADE DO RECOLHIMENTO. SUPRESSÃO DO ADICIONAL AO INCRA A PARTIR DE

SETEMBRO DE 1989. ART. 3º, § 1º, DA LEI 7787/89. CONSTITUCIONALIDADE DO ADICIONAL AO INCRA APÓS O ADVENTO DA CARTA DE 1988. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO A 20%. POSSIBILIDADE. ART. 106, II DO CTN. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.941/2009. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1) A impugnação à avaliação do imóvel constricto nos autos principais é matéria atinente à execução, e deve, portanto, ser decidida naquela seara. Prejudicada, assim, a sua apreciação.
- 2) Quanto ao alegado cerceamento de defesa, não houve. De fato, conforme bem asseverou o r. Juízo de primeira instância, o motivo da inadmissibilidade dos recursos administrativos foram a sua intempestividade (fls. 87/88 e 228), e não a falta de depósito recursal, matéria protegida pelas mencionadas decisões judiciais.
- 3) No que se refere à contribuição devida ao INCRA, não ostenta vício de inconstitucionalidade, quer seja considerada imposto ou contribuição social, tendo em vista que foi consolidada via lei complementar, com amparo no artigo 21, § 2º, I, da Constituição Federal de 1967, tanto na redação da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, como na de nº 8, de 1977, e pelo artigo 18, § 5º, da mesma Constituição. Aquele autorizava a União a instituir contribuições previdenciárias e o Poder Executivo a alterar-lhes as alíquotas ou as bases de cálculo nos limites e condições estabelecidos em lei. Este autorizava a União a instituir outros impostos que não tivessem a mesma base de cálculo e fato gerador dos previstos na Constituição, tratando-se do exercício da denominada competência residual para instituir outros tributos, que sempre foi atribuída à União.
- 4) Neste passo, é de fundamental importância a análise do § 4º, do art. 6º, da Lei 2.613, de 23 de setembro de 1955.
- 5) O diploma legal em apreço definiu de modo claro o fato gerador, a base de cálculo e a alíquota da aludida contribuição, atribuindo a responsabilidade pelo pagamento da exação a "todos os empregadores", determinando como fato gerador a contratação de pessoas e o pagamento de salários, independente da atividade que irão desenvolver ou dos objetivos do empregador, uma vez que a lei se dirigiu a "todos", bem como a base de cálculo e a alíquota que foram definidas respectivamente como "o total dos salários pagos" e "0,3%", prescrições que não trazem dificuldades, não havendo que se falar em ausência de fato gerador.
- 6) Por outro lado, nem há de se cogitar que haveria necessidade de relação de empregado entre contribuinte e empregado para legitimar a obrigação em tela, uma vez que o art. 165, XVI da Constituição de 1969, denotando caráter solidário da exação, determinava que a previdência social seria financiada mediante contribuição da União, do empregador e do empregado.
- 7) Evidentemente, o texto constitucional aludiu a empregador e empregado de forma genérica, sem fazer alusão a qualquer espécie de vínculo entre eles, nada impedindo que empregador urbano contribua para o FUNRURAL e ao INCRA, ainda que não haja qualquer retribuição específica ao trabalhador urbano. Ademais, essa solidariedade foi ratificada e encampada pelo artigo 195 da Constituição Federal de 1988, ao determinar que a Seguridade Social será financiada por todos.
- 8) Assim, não há que se falar em falta de amparo legal, pois o adicional de 2,6% elevado pela Lei Complementar nº11/71 e destinado ao custeio do INCRA e do FUNRURAL é constitucional e legalmente exigível, tendo em vista que o fato gerador, a base de cálculo e a sujeição passiva continuam sendo os mesmos previstos na Lei 2.613/55, que deu origem à exação em tela.
- 9) Quanto à contribuição ao SEBRAE, é devida, ante a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF, RECURSO EXTRAORDINÁRIO 396266/SC, rel. Min. Carlos Velloso, publ. no DJ de 27/02/2004, p. 22 e Ement. V. 02141-07, p. 01422) que afastou a inconstitucionalidade dessa e de outras contribuições da mesma natureza.
- 10) No que concerne à contribuição devida ao RAT, noto que a embargante não discute a sua constitucionalidade, mas sim o enquadramento que sofreu pela Previdência, que entendeu suas atividades como grau risco médio (alíquota 2%). Pede sua classificação seja rebaixada para risco mínimo (alíquota 1%).
- 11) Pois bem, os critérios obedecidos para enquadramento de uma empresa na respectiva alíquota são técnicos e devem observar a legislação vigente. Se a embargante pretendia alterar tal situação, o ônus da prova de demonstrar que sua empresa não oferece grau médio de risco aos seus empregados lhe competia. A simples juntada de alteração do contrato social não se mostra suficiente a atacar um ato administrativo que goza de presunção de legalidade, legitimidade e veracidade.
- 12) No que tange à aplicação da taxa SELIC como índice para cálculo dos juros de mora, nada há de inconstitucional. Deveras, ao crédito tributário deve ser aplicado o índice previsto no § 1.º do artigo 161 do CTN, a título de juros de mora, exceto nos casos em que a lei estabelecer índice diverso.
- 13) No caso dos autos, tal é a SELIC, conforme se infere do revogado art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91 e art. 13 da Lei 9.065/95.
- 14) Por seu turno, não vislumbro inconstitucionalidade nos citados artigos, visto que o revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Além disso, tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal).
- 15) A alegação de efeito confiscatório da multa moratória também não merece guarida, visto que, com efeito, trata-se de penalidade com o fito de inibir o atraso no pagamento das contribuições. No entanto, a multa deve ser

reduzida.

16) Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional.

17) Impõe-se a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento), na forma do art. 35 da lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 11.941/2009, que referencia o artigo 61 da Lei nº 9.430/96.

18) Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reduzir a multa moratória a 20%, nos termos do art. 35 da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 11.941/2009, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012072-08.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.012072-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MGM CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. TIAD. ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO. ART. 33, §2º, LEI 8.212/91. NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS CONTÁBEIS EXIGIDOS PELA FISCALIZAÇÃO. EXISTÊNCIA DE COMPETÊNCIA ATINGIDA PELA DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE Nº 08. PERÍODO SUBSEQUENTE DEVIDAMENTE ATENDIDO. RECURSO IMPROVIDO.

1) Os créditos previdenciários têm natureza tributária, de modo que se lhes aplica o disposto no art. 146, III, b, da CF/88, o qual estabelece que cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, inclusive a fixação dos respectivos prazos. 2) Logo, a regulamentação levada a efeito por meio de lei ordinária é de ser reputada inconstitucional. 3) O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante 8, a qual porta a seguinte redação: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". 4) Assim, o Fisco tem o prazo de 5 (cinco) anos, a contar do primeiro dia do ano seguinte ao que a contribuição previdenciária teria que ter sido paga, quando o contribuinte não pagá-la nem lançá-la. É que, em casos tais, a Fazenda deve proceder ao lançamento de ofício, aplicando-se, pois, o regramento previsto no artigo 173, I, do CTN. 5) No caso dos autos, a sentença anulou o auto de infração sob o argumento de que os documentos que não foram apresentados ao Fisco, originando a lavratura do Auto de Infração 35.847.543-0, foram de período obrigacional atingido pela decadência, ou seja, anterior a 31/12/1999. 6) No que tange ao período subsequente, diga-se, posterior 01/01/2000, considerou o magistrado "a quo" que o TIAD foi devidamente atendido, fato que não foi impugnado na apelação. 7) Ressalvo que, somente é obrigatória a guarda e apresentação de livros e documentos contábeis relativos a período não atingido pela decadência, pois, nesse caso, ainda há crédito tributário exigível. 8) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004893-49.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.004893-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : ICLA S/A COM/ IND/ IMP/ E EXP/
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CDA. REQUISITOS FORMAIS DE VALIDADE. DÍVIDA ATIVA REGULARMENTE INSCRITA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1) A litispendência não restou configurada. De fato, pelo que se infere dos documentos juntados aos autos, andou bem o Juízo "a quo" ao constatar que os objetos das execuções fiscais são diversos. 2) Deveras, apesar da coincidência de parte do período cobrado, a primeira execução se refere, principalmente, à cobrança do débito principal, enquanto a segunda se reporta exclusivamente à de encargos moratórios. 3) Não vinga também a alegação de nulidade da CDA vez que inscrita dentro dos ditames legais. 4) Compete à embargante, pois, provar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título, o que não ocorreu. 5) No que se refere à condenação à verba honorária imposta na sentença, deve ser mantida, pois em consonância com o disposto no § 4º do artigo 20 do CPC. 6) Além disso, a sua fixação é efetuada de forma equitativa pelo magistrado, observando o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. 7) Nenhum desses tópicos foi atacado especificamente pela apelante, que se limitou a dizer que a ação "se trata de execução fiscal embargada", que não se mostra como argumento apto a reduzir a verba arbitrada. 8) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000687-98.2004.4.03.6116/SP

2004.61.16.000687-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IND/ DE MOVEIS E DECORACOES IRMAOS PAULINO LTDA -ME
ADVOGADO : RUI VICENTE BERMEJO e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO PARCIAL. COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. DOCUMENTOS NOVOS. APELAÇÃO. MOMENTO INOPORTUNO. RECURSO IMPROVIDO.

1) É ônus da embargante produzir provas a fim de abalar o crédito previdenciário, constituído por CDA, que possui presunção de certeza e exigibilidade. No caso dos autos, tenho que tal *mister* foi desempenhado a contento pela executada, que comprovou sua adesão ao REFIS e juntou guias de pagamento do período em que nele permaneceu incluída. 2) Competia, pois, à Autarquia, oferecer contra-provas visando manter a higidez do título executivo. 3) Note-se que, instado a especificá-las, quedou-se inerte o embargado (fls. 104). 4) Outrossim, apesar da alegação de fls. 61, último parágrafo, nenhum documento foi juntado aos autos no momento processual oportuno, a corroborá-la. 5) Assim, de rigor observar-se o quanto disposto no artigo 396 do CPC. 6) Deveras, a juntada dos documentos de fls. 127/145 deveria ter sido efetuada com a impugnação, o que não ocorreu. 7) Também não é o caso de se aplicar o disposto no artigo 397 do mesmo Diploma, visto que tal somente se aplica a fatos ocorridos depois dos articulados na inicial ou impugnação, ou para contrapor outros produzidos nos autos. 8) Assim, não é permitido ao INSS juntar, com a apelação, provas que deveria ter produzido com a impugnação, ou, na pior das hipóteses, após a fase de especificação de provas. 9) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000913-48.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.000913-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : JOSE LUCIANO BANZATO
ADVOGADO : ROBERTO SEIXAS PONTES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : CONPLAN CONTABILIDADE E PLANEJAMENTO S/C LTDA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA ATIVA REGULARMENTE INSCRITA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PENHORA. INSUBSISTÊNCIA. QUESTÃO ATINENTE À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 6º DO CPC. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. QUITAÇÃO DAS OBRIGAÇÕES. AUSÊNCIA DE PROVA. RECURSO IMPROVIDO.

1) Não vinga a alegação de nulidade da CDA vez que inscrita dentro dos ditames legais. Compete ao embargante, pois, provar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título. Observe-se que nenhuma prova foi produzida nesse sentido. 2) Quanto ao pedido de insubsistência da penhora, é questão atinente à execução, devendo ser discutida naquela seara. 3) Ademais, conforme dispõe o artigo 6º do Código de Processo Civil, "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei", pelo que fica prejudicada a apreciação de tal pedido. 4) A ilegitimidade de parte argüida pelo embargante

também não deve prosperar. De fato, como bem asseverado pelo r. Juízo *a quo*, a responsabilidade societária se funda em dissolução irregular da sociedade, situação que fere a legislação pátria a respeito do assunto, mormente quando há débitos fiscais pendentes. Tal responsabilização, diga-se, é autorizada pelo inciso III do artigo 135 do CTN. 5) No que concerne à alegação do apelante de quitação de todas as responsabilidades previdenciárias face ao INSS, nenhuma prova foi apresentada ou produzida nesse sentido, situação que sequer abala a presunção de certeza e exigibilidade atribuídas à CDA. 6) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060867-76.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.060867-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : RAKAM TECIDOS LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS (Int.Pessoal)
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002802-22.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.002802-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : BRINK IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : LUIS GONZAGA FONSECA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR N. 84/96. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1) Inobstante a tese da requerente seja plausível, fato é que, pelos documentos anexados à inicial às fls. 45 e 52/55, o período a que se refere o pedido de compensação (maio a dezembro de 1996) está sob a égide da Lei Complementar 84/96, cuja constitucionalidade é inquestionável. 2) Observe-se ainda que a sentença abordou a questão de forma clara, sucinta e direta, não deixando margem para dúvidas e, diferente disso, a apelação da requerente não combateu o assunto diretamente, limitando-se a reiterar as matérias já aduzidas na inicial. 3) Assim, sequer houve a devolução da matéria ao Tribunal, no tocante à constitucionalidade da Lei Complementar 84/96, que inclusive não era objeto da ação. 4) Enfim, por qualquer ângulo que se observe a questão, a demanda improcede. 5) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002159-47.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.002159-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : MARLENE GREGORIO GASPARINI -EPP
ADVOGADO : ALEXANDRE DA CUNHA GOMES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. FATO INCONTROVERSO. CÔMPUTO DOS VALORES. ENTRAVES ADMINISTRATIVOS QUE NÃO PODEM SER OPOSTOS AO CONTRIBUINTE. RECURSO PROVIDO.

1) Alega a embargante que já teria efetuado o pagamento do débito por meio de depósitos em ação cautelar que moveu em face da Autarquia, visando discutir a legalidade da cobrança de determinadas contribuições. A ação foi julgada improcedente e os valores foram levantados em favor do INSS. 2) Observe-se que tal fato é incontroverso nos autos, apesar das provas terem sido juntadas em momento processual inoportuno. 3) Note-se, portanto, que o pagamento ocorreu, restando o débito em aberto por questões administrativas da Autarquia com a Caixa Econômica Federal, que não teria efetuado o repasse dos valores de forma individualizada. 4) É que nos referidos autos da ação cautelar quatro foram os autores, e, quando da extinção da ação, a Caixa repassou os valores para o INSS em nome de apenas um, o que impossibilitou a individualização do quanto cada qual havia recolhido. 5) Este entrave, por si só, não se mostra como motivo suficiente a permitir que a Autarquia efetue nova cobrança dos débitos, e deve ser solucionado na esfera administrativa. 6) Não se olvide ainda que o INSS tinha plena ciência dos pagamentos, pois além de confessá-lo às fls. 59/60, tomou ciência expressa da sentença que extinguiu o processo onde se encontravam os depósitos, proferida com base no artigo 794, I, do CPC (fls. 117). 7) Além disso, não há nos autos notícia de que o INSS tenha devolvido os valores às partes que o depositaram, o que sacramenta a questão. 8) Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, reformar a sentença e desconstituir a

CDA, extinguindo, via de consequência, a execução fiscal, invertendo-se os ônus sucumbenciais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000234-94.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.000234-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VIRGILIO BIGOTE FERNANDES
ADVOGADO : FRANCISCO ALVES DE LIMA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO E REVISÃO DE CÁLCULO. REGULARIZAÇÃO DE CONSTRUÇÃO DE OBRA CIVIL. FRACIONAMENTO DE PROJETO. MATRÍCULA ÚNICA. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ÁREA TOTAL DA OBRA. IMPOSSIBILIDADE DE INDIVIDUALIZAÇÃO DAS UNIDADES. EXATIDÃO DOS VALORES. APLICAÇÃO DOS REGRAMENTOS PERTINENTES. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1 - Na qualidade de pessoa física, a autora desmembrou um lote de terreno de 1.200m², em sete lotes, construindo, em cada um deles, uma residência com menos de 100 m², totalmente independentes. Ao término de quatro residências, o INSS efetuou a cobrança dos tributos relativos à regularização da obra, somando a área das sete edificações.

2 - A sentença que julgou procedente a lide, considerando o disposto no art. 11, §2º, II e §3º da Instrução Normativa n. 69/2002:

3 - O fracionamento do projeto somente seria possível se, quando da matrícula da obra no INSS, fosse demonstrado que, para cada unidade construída, havia um proprietário responsável pela sua execução. E, no caso em tela, não foi o que aconteceu.

4 - A construção foi de inteira responsabilidade do apelado, sendo o mesmo tratado como incorporador. Considere-se, ademais, que o pedido de regularização bem como o de matrícula, foram feitos pelo único proprietário, não restando demonstrada que a construção de cada unidade foi executada por adquirentes dos lotes.

5 - Como bem pontuou o INSS, também não foi demonstrada a comercialização ou venda das unidades imobiliárias anteriormente ao início da construção, fato este permissivo do fracionamento da matrícula.

6 - Sem a devida comprovação de alienação das frações ideais do projeto, a fiscalização realizou o enquadramento dos imóveis na regra geral contida nos arts. 95 a 99 da IN 69/2002.

7 - Desta forma, não há que se falar em erro de cálculo, posto que perante o INSS existe somente um grande projeto, que vai sendo terminado em momentos diferentes, e não várias unidades com matrículas diferenciadas. Assim, deve ser aplicado, por óbvio, o escalonamento de alíquotas previsto para esse tipo de construção, levando em consideração o tamanho da obra e a mão-de-obra empregada.

8 - Correto o cálculo inicialmente realizado pelo INSS.

9 - Dado provimento ao recurso de apelação do INSS. Inversão do ônus da sucumbência, sendo devido o percentual fixado na sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação do INSS, ficando invertido o ônus da sucumbência, devido o percentual fixado na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000121-80.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.000121-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
PROCURADOR : EDSON VILAS BOAS ORRU (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA - REMESSA OFICIAL E RECURSO DE APELAÇÃO DAS PARTES - DECADÊNCIA - SÚMULA VINCULANTE N. 08 E ART. 173, I DO CTN - PRAZO QUINQUENAL - DECADÊNCIA DOS DÉBITOS RELATIVOS A FATOS GERADORES DE JANEIRO DE 1993 ATÉ DEZEMBRO DE 1998 - ALEGAÇÃO DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR INADEQUAÇÃO DA VIA AFASTADA - EXECUÇÃO CONTRA PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO LEGÍTIMA PELO RITO DA LEI N. 6.830/80 - PRECEDENTES - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PARA INTEGRAR PÓLO ATIVO DE DEMANDA EM QUE SE DISCUTE A EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE REMUNERAÇÕES DEVIDAS A SERVIDORES CEDIDOS À CÂMARA MUNICIPAL - AFASTADA - REFERIDO ENTE NÃO DETÉM PERSONALIDADE JURÍDICA - DEVIDAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE A REMUNERAÇÃO DE PROFISSIONAIS AUTÔNOMOS CONTRATADOS (MOTORISTAS E TAQUÍGRAFOS) - FISCALIZAÇÃO OS CONSIDEROU COMO SEGURADOS EMPREGADOS - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AUXÍLIO TRANSPORTE - NÃO DEVE INCIDIR SOBRE VALORES PAGOS EM DINHEIRO - PRECEDENTE STF - AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO - INCIDE DESDE QUE PAGO HABITUALMENTE E EM PECÚNIA - PRECEDENTE STJ - AUXÍLIO QUILOMETRAGEM - A CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOMENTE INCIDIRÁ SE FOR PAGO HABITUALMENTE, E NÃO SOBRE RESSARCIMENTO DE DESPESAS (NATUREZA INDENIZATÓRIA) - AUXÍLIO EDUCAÇÃO (CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS) - STJ - NÃO CONSTITUI REMUNERAÇÃO PELO TRABALHO EFETIVO - NÃO INCIDÊNCIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DO EMBARGANTE - NEGADO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E AO RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO.

1 - A execução visa à cobrança de contribuições devidas à Seguridade Social, no período de janeiro de 1993 a dezembro de 2001, nos termos do relatório anexo a NFLD n. 35.639.042-0 (fl. 353).

2 - O prazo decadencial e prescricional decenal previsto na legislação previdenciária restou declarado inconstitucional em julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, que, após apreciar os recursos extraordinários nºs 556664, 559882, 559943 e 560626, editou a Súmula Vinculante nº 08.

3 - Tendo, a Constituição Federal de 1988, contemplado as contribuições sociais no capítulo do Sistema Tributário Nacional, consignando, desta forma, a sua natureza tributária, à espécie se aplica o prazo de cinco anos previsto no Código Tributário Nacional, para a apuração e constituição dos créditos, da seguinte forma: - Artigo 150, parágrafo 4º do CTN: na hipótese de recolhimento a menor; - Artigo 173, inciso I do CTN: se não houve recolhimento. Precedente C. STJ.

4 - No caso dos autos, os débitos, não pagos à época em que devidos, foram lançados pela NFLD n. 35.639.042-0 em 28/11/2003. Não tendo sido efetuado qualquer recolhimento pelo embargante, considera-se como termo inicial do prazo de decadência, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I do CTN).

5 - Neste contexto, imperiosa é a conclusão de que somente são exigíveis os débitos cujos fatos geradores ocorreram a partir de janeiro de 1999, ante a decadência daqueles referentes a janeiro de 1993 até dezembro de

1998. Sentença reformada neste tocante, na medida em que somente reconheceu a decadência dos débitos devidos de janeiro de 1993 a outubro de 1997.

6 - Não há o que se falar em carência da ação, por inadequação da via escolhida, ao argumento de que os débitos contra as pessoas jurídicas de direito público são executáveis na forma do art. 730 do CPC, pressupondo-se a existência de um título executivo judicial.

7 - A jurisprudência recente dos Tribunais Federais se assentou no sentido de que inexistente impedimento legal ao ajuizamento de execução fiscal contra pessoas jurídicas de direito público, já que a determinação do rito procedimental a ser adotado nos processos judiciais decorre da especificidade da legislação, e não da vontade das partes.

8 - Também não procede a arguição de nulidade na NFLD que lançou os débitos exequendos em face da Prefeitura Municipal, em razão dos fatos geradores do lançamento decorrem de assuntos internos da Câmara Municipal de Campinas (âmbito do Legislativo Municipal e não do Executivo).

9 - O C. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as câmaras municipais possuem capacidade processual limitada à defesa de seus direitos institucionais, ou seja, aqueles vinculados à sua independência, autonomia e funcionamento.

10 - Assim, referido ente não detém legitimidade para integrar o pólo ativo de demanda em que se discute a exigibilidade de contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração paga aos seus servidores cedidos à Câmara Municipal, uma vez que desprovida de personalidade jurídica, cabendo ao próprio Município figurar no pólo ativo da referida demanda. Sob tal fundamento, também afastado alegação de responsabilidade solidária entre a Prefeitura e a Câmara Municipal.

11 - Alega, o Município apelante, que a responsabilidade quanto ao recolhimento das contribuições referentes aos profissionais autônomos contratados (motoristas e taquígrafos) não lhe pode ser atribuída, porquanto não se tratam de empregados segurados, e, por força do §6º do art. 37 da CF, os entes federados não podem ser cobrados de forma solidária ou subsidiária quanto a estas contribuições.

12 - Dos autos do processo administrativo, na decisão-notificação proferida após a interposição de impugnação pelo Município de Campinas, se infere que os fatos geradores das exações compreendem (fls. 1538/1539): as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados, não amparados pelo Regime Próprio de Previdência do Município;

as remunerações pagas, devidas ou creditadas a diversos trabalhadores, os quais foram caracterizados como segurados empregados; e

as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados trabalhadores autônomos/contribuintes individuais;

13 - O Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Campinas (Lei Municipal n. 1.399, de 08.11.1955), a Resolução n. 313, de 24.05.65, que criou a Caixa de Assistência - CAPSCMC, garantia aos servidores o pagamento de aposentadoria por idade, tempo de serviço e invalidez, pensão por morte, entre outros benefícios. A Lei Municipal n. 4.725/77 dispunha que todos os funcionários, a qualquer título, seriam segurados obrigatórios da CAPSCMC, até o advento da Lei n. 6.670, de 18.10.1991, que restringiu a condição de associado obrigatório somente aos servidores titulares de cargos efetivos (fl. 353).

14 - Assim, considerando que a partir da Lei n. 6.670/91 somente os servidores efetivos e ocupantes de cargos de provimento em comissão optantes é que poderiam se vincular ao regime próprio de previdência; e que a partir da Emenda Constitucional - EC n. 20/98, passou a ser obrigatória a vinculação dos funcionários, cujos vínculos de trabalho na entidade estatal não fosse em cargo efetivo, ao RGPS, a fiscalização previdenciária efetuou o lançamento das contribuições devidas relativamente à base de cálculo decorrente das remunerações dos seguintes servidores:

ocupantes de cargos de provimento em comissão;

servidores requisitados de outros órgãos;

daqueles transferidos da Prefeitura Municipal para a Secretaria da Câmara;

exercentes de cargos comissionados que, por opção, filiaram-se ao regime próprio do município;

15 - Adiante, às fls. 356/357 do Relatório da NFLD respectiva, consta que os motoristas nomeados para exercer cargos de provimento em comissão, que foram incluídos nas folhas de pagamento, e os taquígrafos, foram caracterizados pela fiscalização como "segurados empregados", a despeito do alegado pelo embargante, o qual os denomina como "trabalhadores autônomos".

16 - E, na condição de "segurados empregados", legítima é a exigência das contribuições previdenciárias.

17 - Com relação à incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas a título de auxílio transporte, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no âmbito de recurso extraordinário, consolidou jurisprudência no sentido de que "a cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa" (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10.3.2010, DJe-086 DIVULG 13.5.2010 PUBLIC 14.5.2010).

18 - O STJ também pacificou seu entendimento em relação ao auxílio-alimentação, que, pago in natura - ou seja, quando a alimentação é fornecida pela empresa, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida

exação.

19 - Sobre o auxílio-quilometragem, o entendimento que prevalece no C. STJ é no sentido de que a contribuição previdenciária somente incidirá se for pago habitualmente, e não sobre aquelas pagas a título de ressarcimento de despesas (natureza indenizatória).

20 - Com relação ao auxílio educação (concessão de bolsa de estudos), o C. STJ também entende que esta verba não constitui remuneração pelo trabalho efetivo.

21 - Por fim, com relação à omissão de informações quando da entrega de GFIPs (FGTS), o embargante limitou-se a sustentar que os documentos que comprovariam o seu direito alegado estão disponíveis na Câmara Municipal.

22 - A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, competindo ao embargante, que se insurge contra os débitos exequêndos e pretende a sua desconstituição, comprovar de forma inequívoca suas alegações. Nos termos do §2º do art. 16 da Lei n. 6.830/80 e dos arts. 201 e 202 do CTN, é no prazo dos embargos que toda a matéria útil à defesa deve ser aventada, bem como juntados os documentos que, a seu critério, são necessários à comprovação.

23 - Assim, elementar a responsabilidade do embargante no intuito de demonstrar, no mérito, o desacerto da atuação fiscalizatória, a fim de viabilizar o seu pretenso êxito na demanda judicial.

24 - Não havendo nos autos qualquer prova no sentido de desconstituir a constatação da fiscalização, de rigor a improcedência aos embargos, neste tocante.

25 - Ressalte-se, ainda, que a compensação suscitada pelo embargante perfaz-se inoponível em sede de embargos, por força do art. 16, § 3º, da Lei 6.830, de 1980 (REsp 76.687/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 29.9.1997).

26 - Ante a sucumbência recíproca já consignada na sentença recorrida, deixo de arbitrar condenação honorária.

27 - Negado provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação da União Federal. Dado parcial provimento ao recurso de apelação do embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação da União Federal, e dar parcial provimento ao recurso de apelação do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006704-96.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006704-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : LOJAS BESNI CENTER LTDA
ADVOGADO : ISLEI MARON e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO LANÇADO EM NFLD. SENTENÇA IMPROCEDENTE. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE FOLHA DE PAGAMENTOS DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS. DECADÊNCIA. FATOS GERADORES 01/1999, 08/1996, 09/1996, 10/1996, 11/1996, 12/1996, 01/1997 A 10/1997, 12/1997 E 02/1998 A 12/1998. NFLD EMITIDA EM 09/06/2006. PRAZO QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE N. 08 E ART. 173, I DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO. CONDENAÇÃO DA UNIÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 - A presente ação foi proposta com o objetivo de anular a NFLD n. 37.010.010-7 - períodos de 08/96 a 01/99 (fls. 34/56).

2 - O prazo decadencial e prescricional decenal previsto na legislação previdenciária restou declarado inconstitucional em julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, que, após apreciar os recursos extraordinários nºs

556664, 559882, 559943 e 560626, editou a Súmula Vinculante nº 08.

3 - Assim, tendo a Constituição Federal de 1988 contemplado as contribuições sociais no capítulo do Sistema Tributário Nacional, consignando, desta forma, a sua natureza tributária, à espécie se aplica o prazo de cinco anos previsto no Código Tributário Nacional, para a apuração e constituição dos créditos, da seguinte forma: - Artigo 150, parágrafo 4º do CTN: na hipótese de recolhimento a menor; - Artigo 173, inciso I do CTN: se não houve recolhimento; Precedentes C. STJ.

4 - No caso dos autos, os débitos exigidos e constituídos pela NFLD n. 37.010.010-7, compreendem as competências de 01/1999, 08/1996, 09/1996, 10/1996, 11/1996, 12/1996, 01/1997 a 10/1997, 12/1997, 02/1998 a 12/1998 (fls. 37/42 - (Discriminativo analítico de débito).

5 - Não tendo sido efetuado qualquer recolhimento pela autora, considera-se como termo inicial do prazo de decadência, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I do CTN).

6 - Considerando que o lançamento relativo ao débito mais recente - 01/1999, poderia ter sido efetuado a partir de 01/2000, dentro do prazo de cinco anos - ou seja, até 01/2005, e tendo em vista que a NFLD respectiva foi emitida em 09/06/2006, imperiosa é a conclusão de que o prazo quinquenal decadencial se consumou no caso em tela, fulminando todos os débitos constituídos.

7 - Prejudicada a análise das demais alegações recursais. Recurso de apelação da autora provido. Ação julgada procedente. Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação da autora, julgando procedente a presente ação ante o reconhecimento da decadência dos débitos constituídos na NFLD n.

37.010.010-7, a fim de declará-la nula, e condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056744-98.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.056744-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : INSTITUTO DE ASSISTENCIA MEDICA AO SERVIDOR PUBLICO
ESTADUAL IAMSPE
ADVOGADO : JOAO BATISTA ARAGAO NETO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO. ART. 267, VI DO CPC. APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE QUE A CONFISSÃO DA DÍVIDA IMPLICA EM RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ART. 269, V DO CPC. NÃO HÁ RENÚNCIA EXPRESSA. EXTINÇÃO SEM MÉRITO MANTIDA. PRECEDENTES C. STJ. CONDENAÇÃO HONORÁRIA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

1 - Os presentes embargos foram julgados extintos sem a resolução de mérito, ante a ausência de interesse

processual do embargante em face da sua adesão a parcelamento ocorrido posteriormente ao ajuizamento do feito executivo.

2 - A Primeira Seção do C. STJ, ao julgar o REsp 1.124.420/MG (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18.12.2009), mediante a aplicação da sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que, mesmo em caso de adesão do contribuinte a parcelamento tributário, não é possível a extinção do processo, com base no art. 269, V, do CPC, sem que haja manifestação expressa de renúncia ao direito sobre que se funda a ação.

3 - Por tal razão, não há o que se falar em extinção do processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC.

4 - Com relação aos honorários advocatícios, o STJ firmou entendimento no sentido de que, extintos os embargos à execução em razão de parcelamento do débito, a condenação é devida. A única exceção feita por aquela C. Corte consiste na hipótese de a renúncia ou desistência ter sido requerida na própria ação judicial de parcelamento do débito ou de restabelecimento deste. Neste caso haveria a dispensa do pagamento à verba honorária.

5 - É cediço que o arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

6 - Conforme entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC).

7 - Neste contexto, entendo que a condenação ao pagamento de honorários no montante fixado na sentença (R\$ 1.500,00) deve ser mantida, tendo em vista a natureza da lide e a causa ensejadora do pedido da extinção dos embargos.

8 - Negado provimento ao recurso de apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação do INSS, mantendo a sentença tal como proferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011147-72.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.011147-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE	: ELZO APARECIDO VELANI
ADVOGADO	: JEAN DORNELAS e outro
PARTE AUTORA	: LAIRCE APARECIDA FACHESI VELANI
ADVOGADO	: JEAN DORNELAS e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	: RIO PRETO ESPORTE CLUBE
	: VERGILIO DALLA PRIA NETTO

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE. ARTIGO 12, § 2º E 16, III, DA LEI 6.830/80.

VÁRIOS EXECUTADOS. PRAZOS AUTÔNOMOS. ARTIGO 738, § 1º DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1) Conforme certidão copiada às fls. 421 destes autos, resta evidente a intimação do embargante e de sua cônjuge da penhora realizada, em 17/09/2007, bem como sua intimação do prazo para embargos. 2) A redação do inciso III do artigo 16 da LEF é clara ao dispor que o prazo de trinta dias se inicia com a intimação da penhora. 3) Assim, a data limite para que o executado interpusesse os embargos se deu em 17/10/2007. Prazo que não foi observado, ante o protocolo da ação em 25/10/2007. 4) A alegação de que a intimação da penhora dos demais executados se deu em 25/09/2007, e, por isso, seu prazo teria se iniciado nesta data, não merece guarida. 5) Diante do sistema processual específico da LEF, o prazo dos embargos deve ser verificado em relação a cada executado, individualmente (salvo no caso em que o executado é pessoa física casada e a penhora recai sobre imóvel, em que a intimação deve realizar-se também na pessoa do cônjuge -LEF, art. 12, § 2º-, nesta situação correndo o prazo da última intimação ocorrida). 6) Além disso, aplicando-se subsidiariamente o Código de Processo Civil (art. 1º da LEF), verifica-se pelo inserto no artigo 738, § 1º que, quando houver mais de um executado, o prazo de cada um é contado individualmente. 7) Obviamente, no caso dos autos, o prazo não se conta da juntada do mandado, e sim da intimação da penhora, conforme já explanado acima. 8) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007481-52.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.007481-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : RUHTRA LOCACOES LTDA
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA. FATO SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR MEIO DE COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA PELA SRFB. SENTENÇA DE EXTINÇÃO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DA VERBA HONORÁRIA PELA AUTORA. RECURSO DE APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE QUE O INSS DEU CAUSA À EXTINÇÃO DA AÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA DA PARTE AUTORA DEVIDA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

1 - O arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

2 - O C. STJ consolidou entendimento no sentido de que o princípio da causalidade se funda na premissa de que aquele que deu causa à movimentação do aparato judiciário, do processo judicial, deve arcar com as suas despesas.

3 - A autora ajuizou a presente ação anulatória objetivando anular a NFLD n. 35.511.136-5, sob o argumento de que não procedia à retenção das contribuições previdenciárias na qualidade de tomadora de serviços da empresa Pires Serviços Gerais a Bancos e Empresas Ltda., uma vez que referida empresa dispunha de medida judicial que a desobrigava dos recolhimentos (Mandado de Segurança n. 1999.61.00.035740-3).

4 - À época em que a presente ação foi ajuizada, a autora possuía interesse de agir, porquanto os débitos que ora

se pretendia anular eram exigíveis. Com a extinção dos créditos tributários, por meio de compensação administrativa, a autora perdeu o interesse de agir, e o feito foi devidamente extinto sem resolução de mérito. 5 - Assim, a sua condenação no pagamento da verba honorária perfaz-se razoável consoante o princípio da causalidade.

6 - Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009229-91.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009229-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : MILAN COM/ DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : SCALA COM/ DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
INTERESSADO : GERALDO CECCHET e outro
: FILOMENA ELOA PUPPO CECCHET

EMENTA

EMBARGOS. ARREMATACÃO. ANULACÃO. PREÇO VIL. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 746 DO CPC. HIPÓTESES RESTRITAS. CARÁTER PROTELATÓRIO. MULTA. DESISTÊNCIA DA AQUISIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1) Embora possível a interposição de embargos à arrematação, sua matéria é restrita aos casos previstos no artigo 746 do CPC, sob pena de se reabrir discussão sobre questões já decididas nos autos, ou acobertadas pelo manto da preclusão. 2) O momento oportuno, assim, para se impugnar o valor da avaliação, é quando da sua intimação, que, no caso dos autos, diga-se, se deu por duas vezes, quedando-se inerte a executada. 3) Merece reforma a sentença, no entanto, no tocante à aplicação da multa prevista no § 3.º do artigo 746 do CPC. 4) Deveras, mencionado dispositivo faz expressa menção à incidência da sanção "em favor de quem desistiu da aquisição", notícia que não se tem nos autos. 5) Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, a fim de excluir a condenação ao pagamento de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : HYDRO ALUMINIO ACRO S/A
ADVOGADO : SERGIO PAULO GERIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE AUTÔNOMOS, COOPERATIVA DE TRABALHO E EMPREGADOS. DECADÊNCIA PARCIAL. RECOLHIMENTO DE 15% DO VALOR DA NOTA FISCAL OU FATURA DE COOPERATIVAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. INCISO IV DO ART. 22 DA LEI 8212/91, INCLUÍDO PELA LEI 9876/99. EC 20/98. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. BASE DE CÁLCULO. AFERIÇÃO INDIRETA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS À ATIVIDADE FISCAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1) O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante 8, a qual porta a seguinte redação: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". 2) O Fisco tem o prazo de 5 (cinco) anos, a contar do primeiro dia do ano seguinte ao que a contribuição previdenciária teria que ter sido paga, quando o contribuinte não pagá-la nem lançá-la. É que, em casos tais, a Fazenda deve proceder ao lançamento de ofício, aplicando-se, pois, o regramento previsto no artigo 173, I, do CTN. 3) No caso dos autos, o crédito constituído com base nas contribuições cujo fato gerador tenha ocorrido no período anterior à junho de 2000 foi alcançado pela decadência, devendo ser excluído da cobrança. 4) Quanto à inconstitucionalidade da cobrança de 15%, a título de contribuição destinada à Seguridade Social, incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho, a norma impugnada é de 1999, introduzida pela Lei 9.876, portanto após a modificação constitucional positivada pela EC 20/98. 5) Logo, encontra sim abrigo combatida contribuição social no elenco de autorizadas contribuições consoante artigo 195, Lei Maior, vigente ao tempo da discutida lei, alínea "a" de seu inciso I, não havendo de se falar, portanto, em lei complementar para tal fim, exigida por seu parágrafo quarto quanto a novas contribuições, que dali depaassem, o que a não corresponder ao caso vertente. 6) Quanto à alegada distorção na base de cálculo por ter o Fisco supostamente considerado pagamentos efetuados a título de reembolso de despesas e por não ter sido obtida com fulcro nas notas fiscais de serviços, não merece prosperar. 7) De fato, andou bem o Juízo de primeiro grau quando observou a possibilidade do fiscal se valer de quaisquer meios para obter a base de cálculo quando o contribuinte não lhe apresenta os documentos solicitados. 8) Aparentemente, esse é o caso dos autos. De fato, do relatório de fls. 314, item 4, denota-se que vários foram os documentos analisados, inclusive notas fiscais. Além disso, consta também do referido relatório, item 7, que um TIAD (Termo de Intimação para Apresentação de Documentos) foi lavrado. No entanto, este documento não foi juntado aos autos, o que leva o Juízo a crer que documentos essenciais à atividade fiscal não foram apresentados. 8) A prova de que o TIAD teria sido efetivamente atendido competia à requerente, que não se desincumbiu de tal ônus. 9) Assim, os documentos que foram anexados aos autos com a petição de fls. 257/275 e 283/288 deveriam ter sido apresentados na fiscalização, que era o momento oportuno, e não judicialmente. 10) Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, para excluir o crédito constituído com base nas contribuições cujo fato gerador tenha ocorrido no período anterior a junho de 2000, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018229-17.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018229-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : FUNDACAO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO FUNDAP
ADVOGADO : ALVARO DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO LANÇADO EM NFLD. SENTENÇA IMPROCEDENTE. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE PAGAMENTO DE DESPESAS COM ATIVIDADES ESCOLARES DE EMPREGADOS DA AUTORA E SEUS DEPENDENTES. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PAGAMENTO FEITO POR REEMBOLSO DE DESPESAS COMPROVADAMENTE REALIZADAS. EVENTUALIDADE. VERBA NÃO COMPREENDE SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO CONSTITUI BASE DE CÁLCULO DAS EXAÇÕES. PRECEDENTE STJ. RECURSO PROVIDO.

1 - A presente ação anulatória foi proposta com o objetivo de obter declaração de ausência de natureza salarial em relação a benefício concedido aos empregados da autora, bem como a não incidência de contribuição social sobre referida verba.

2 - No relatório da NFLD impugnada, consta como descrição do fato gerador das contribuições lançadas "as remunerações pagas e/ou creditadas aos segurados empregados, na forma de salário-utilidade/educação, correspondente ao reembolso parcial de despesas com cursos de FILHOS DE FUNCIONÁRIOS MAIORES DE (7) SETE ANOS (matrícula e mensalidades, material, uniforme, transporte escolar, e outras despesas com atividades escolares curriculares relacionadas com cursos de primeiro, segundo grau e superior)" (fl. 46).

3 - A jurisprudência do C. STJ se consolidou no sentido de que a concessão de auxílio educação aos dependentes de empregados, como forma de investimento em qualificação, não consiste em retribuição pelo trabalho efetivo, e, desta forma, não integra a remuneração do empregado.

4 - Desde que pago eventualmente, o auxílio escolar possui natureza eminentemente indenizatória.

5 - No caso em tela, verifico que não há habitualidade no pagamento das referidas verbas, uma vez que é feito na forma de reembolso proporcional ao salário percebido pelo empregado, condicionado à comprovação efetiva das despesas incorridas (fls. 169/177).

6 - Recurso de apelação da autora provido. Ação julgada procedente. Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação da autora, a fim de julgar procedente a presente ação, e de condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0988792-70.1987.4.03.6100/SP

2007.03.99.001095-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : SYLVIA ELIZABETH ROMANO ELUF e outros
: MARCUS VINICIUS ROMANO ELUF incapaz
: SORAYA ROMANO ELUF incapaz
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO MEDRADO
SUCEDIDO : MARCUS ELUF falecido
No. ORIG. : 00.09.88792-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECUSOS PÚBLICOS DESTINADOS PARA TRATAMENTO MÉDICO. COMPROVANTE DE GASTOS. VALOR A RESTITUIR. LAUDO PERICIAL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDAS.

I - Não há regra que imponha ao Magistrado se submeter ao laudo de perito designado pelo Juízo. Entretanto, foram inúmeros os gastos e recibos apresentados pela parte beneficiada, e o perito analisou pormenorizadamente todos os documentos e chegou à conclusão de que o valor a ser restituído é de US\$ 11.231,66 (onze mil e duzentos e trinta e um dólares e sessenta e seis centavos norte-americanos). Não se trata de desprezar o trabalho elaborado pelo Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - INAMPS, mas numa situação como a retratada nesses autos a palavra técnica do perito imparcial deve ser levada em consideração e prestigiada pelo Magistrado.

II - O valor custeado foi em moeda estrangeira e a conversão em moeda nacional foi realizada na data da operação. A mesma situação deve ocorrer no momento do pagamento por parte de Sylvia Elyzabeth Romano Eluf. O valor em dólar norte-americano deverá ser convertido em moeda corrente nacional na data do pagamento.

III - Remessa oficial e apelação da União Federal improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001584-66.2003.4.03.6115/SP

2003.61.15.001584-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VIACAO TRANSBEL TRANSPORTES LTDA -EPP
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO

OPTANTES PELO SIMPLES. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA.

1. A Lei 9.317/96 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do SIMPLES não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei 8.212/91, que constitui "nova sistemática de recolhimento" daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei 8.212/91 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei 9.711/98, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do SIMPLES, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei 9.317/96).

4. Apelo da Fazenda Nacional improvido. Sentença de procedência mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010588-12.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.010588-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FUNDAÇÃO PARA O ESTUDO E TRATAMENTO DAS DEFORMIDADES
CRANIOFACIAIS FUNCRAF e outros
: JOSE ALBERTO DE SOUZA FREITAS
: MARIA TERESA ATTA
ADVOGADO : ARIIVALDO DE PAULA CAMPOS NETO e outro
CODINOME : MARIA TERESA ATTA ALVES BASTOS
APELADO : JOAO HENRIQUE NOGUEIRA PINTO
ADVOGADO : ARIIVALDO DE PAULA CAMPOS NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 20, § 4º DO CPC. CONDENAÇÃO QUE NÃO REFOGE À RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E JUSTA INDENIZAÇÃO DO ADVOGADO. REMESSA OFICIAL. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1) A condenação à verba honorária é devida, pois remunera o trabalho do causídico nos embargos. 2) Outrossim, o valor arbitrado pelo Juízo *a quo* não refoge à razoabilidade, foi aplicado nos termos do § 4.º do artigo 20 do CPC e se coaduna com os princípios da proporcionalidade e da justa indenização ao advogado, motivo pelo qual deverá ser mantido. 3) Considere-se ainda que se o desfecho da ação fosse outro, a favor do embargado, a condenação seria arbitrada nos mesmos moldes, e não no patamar de 1% (um por cento), como pretende o

Instituto. 4) Ressalvo que a sentença não está sujeita ao reexame necessário, ante o que dispõe o § 2º do artigo 475 do CPC. 5) Remessa oficial não conhecida. 6) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005297-85.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.005297-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ANTONIO HAMMEN e outro
: MARIA DA SILVA HAMMEN
ADVOGADO : LUCIANA MARIA FOCESI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTOS FISCAIS. TAXAS DE OCUPAÇÃO. TERRENO DE MARINHA. IMÓVEL LOCALIZADO EM CARAGUATATUBA/SP. PROVA PERICIAL. Decreto-Lei n. 9760, de 1946. CONCLUSÃO DE QUE O IMÓVEL SE LOCALIZA A 43 METROS DA LINHA PREAMAR MÉDIA DE 1831, NÃO ESTANDO INSERIDO NA FAIXA DOS TERRENOS DE MARINHA. LANÇAMENTOS INDEVIDOS. SENTENÇA PROCEDENTE. NEGADO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E AO RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO.

1 - A presente ação anulatória foi proposta com o objetivo de anular os lançamentos relativos à taxa de ocupação que recaiu sobre imóvel que o autor alega não estar localizado em terreno de marinha.

2 - A sentença julgou procedente a ação, consubstanciando-se na prova pericial realizada, que concluiu não estar o imóvel em questão localizado "dentro da faixa da União Federal, ou seja, Terrenos de Marinha" (fl. 196).

3 - O Decreto-Lei n. 9760, de 1946, define que são terrenos de marinha aqueles situados no contorno de ilhas e no continente, na costa marítima e nas margens dos rios e lagoas até onde se faça sentir a influência das marés, localizados a 33 metros, medidos horizontalmente, em direção à terra, a partir da linha do Preamar Médio de 1831.

4 - A fim de aferir se o imóvel em questão estaria localizado ou não em terreno de marinha, foi deferida a produção de prova pericial requerida pelo autor, com designação de perito pelo Juízo *a quo*, e acompanhamento da diligência pelos assistentes técnicos das partes.

5 - Em suas conclusões (fls. 148/174), após realizar diligências baseadas em aerofotogramétricos e fotos aéreas que mais se aproximam do ano de 1831, o *expert* relatou que:

"6.4. Então, a LPM - 1831, presumida, baseando-se nos conceitos das considerações preliminares (dinâmica das ondas e faixa de areia), é o início da Av. 23 de Maio.

6.5. Consequentemente, a Linha Limite dos Terrenos de Marinha, dista 33,00 metros do início da Av. 23 de Maio.

6.6. Como o imóvel em questão, dista 43,00 metros do início da Av. 23 de Maio, o mesmo não se localiza dentro da faixa da União Federal, ou seja, Terrenos de Marinha."

6 - Desta forma, e considerando a concordância tácita das partes com relação ao que foi constatado na perícia realizada - imóvel se localiza fora da faixa de Terrenos da Marinha, entendo que são nulas as taxas de ocupação de recaíram sobre o imóvel, devendo a União se abster de lançar ou cobrar novos valores a esse mesmo título, nos termos da sentença proferida.

7 - Negado provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação da União Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001135-45.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.001135-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : CLUBE DE REGATAS BANDEIRANTES
ADVOGADO : LUIZ ADRIANO DE LIMA e outro
: CLAUDETE PAULA REIS PEREIRA DE ALVARENGA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. SENTENÇA PROCEDENTE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA ÍNFIMA. MAJORAÇÃO DEVIDA CONSIDERANDO O VALOR ATUALIZADO DO DÉBITO. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1 - O arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

2 - Consoante entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC).

3 - Neste contexto, considerando o valor do débito exequendo (R\$ 8.531,75 à época do ajuizamento da EF), e tendo em vista que a sentença reconheceu a ocorrência de decadência dos mesmos, entendendo que a condenação ao pagamento de honorários, no montante fixado na sentença (R\$ 415,00) é ínfima.

4 - Verba honorária majorada, fixada em R\$1.000,00 (um mil reais).

5 - Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.050501-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP

ADVOGADO : PAULO CELIO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : OLYMPIA SULATTO GRELLA e outros
: NELSON GRELLA
: MARIA TEREZA COLAGARI GRELLA
: JORGE NOEDIR GRELLA
: TEREZINHA DE JESUS SARTO GRELLA
: OSVALDO ROBERTO GARCIA
: MARIA DE LOURDES GRELLA GARCIA
: CARLOS ROBERTO BONALDO
: MARIA CELIA SOUZA GARCIA BONALDO
EXCLUIDO : JORGE GRELLA
No. ORIG. : 317128 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. DO NÃO CABIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO. DA MANUTENÇÃO DO VALOR FIXADO PELA SENTENÇA APELADA A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO PELA SERVIDÃO ADMINISTRATIVA - LAUDO PERICIAL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO.

I.[Tab]A autora, CESP - Cia Energética de São Paulo, é pessoa jurídica de direito privado, concessionária de serviço público. Por isso, ela não se equipara à Fazenda Pública, o que torna incabível o reexame necessário na hipótese vertente. Precedentes.

II.[Tab]O exame do laudo pericial que serviu de fundamento da decisão apelada revela que o trabalho do *expert* está devidamente fundamentado e em consonância com a boa técnica pericial. O valor unitário da terra foi obtido após pesquisas de mercado, realizada junto a 7 (sete) profissionais que se ativam na região, sendo desconsiderada apenas uma das opiniões dada - por ser nitidamente discrepante da realidade local. Na seqüência, apurou-se a média do mercado. Tal critério, a toda evidência, não merece qualquer censura, na medida em que busca refletir, da melhor forma possível, o real valor do imóvel.

III.[Tab]Não há, outrossim, como se acolher a alegação da autora no que se refere à qualidade da terra. Tais avaliações consideraram a localização do imóvel, logo as características do solo da região. Ademais, o perito consignou que os solos "embora de média a baixa fertilidade são ótimos ao trato mecanizado". Logo, não há como se vislumbrar a desvalorização pretendida pela apelante.

IV.[Tab]O coeficiente ou porcentual de desvalorização sobre a área na qual foi constituída a servidão (33,33%) é de ser reputado adequado. Isso porque a servidão em apreço impõe uma série de limites ao uso da área pelos réus, valendo destacar inúmeras proibições - construtiva, de certas culturas (cana, eucapiltos e capins de elevado porte) -, perigo decorrente da queda de cabos, passagem obrigatória de fiscais e de turma de consertos e desvalorização estética.

V.[Tab]O laudo pericial encontra-se bem fundamentado, não prosperando as impugnações lançadas pela apelante e seu assistente, as quais, cumpre frisar, só se explicam ante a imparcialidade que lhes é peculiar.

VI.[Tab]A jurisprudência desta Corte revela que só não se acolhe o valor sugerido pelo perito quando o parecer técnico contiver informações objetivas fortes o suficiente para ensejar a convicção do magistrado no sentido de que ele deve valer-se deste trabalho em detrimento daquele apresentado pelo *visor* oficial. Considerando que as impugnações e parecer técnico apresentados pela apelante não trazem elementos que permitam infirmar o laudo oficial, correta a decisão apelada que, diante da divergência entre o laudo pericial e o parecer técnico, acolhe aquele, já que, além dele ter sido elaborado por profissional que goza da confiança do juízo, ocupa posição de equidistância em relação aos interesses das partes, e também pelo fato do parecer técnico não trazer elementos objetivos e concretos capazes de infirmar o laudo pericial.

VII.[Tab]Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001565-55.2006.4.03.6115/SP

2006.61.15.001565-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : CAIO SERGIO MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : IRENE BENATTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
: JUDITH HELENA MARINI
ADVOGADO : JUDITH HELENA MARINI e outro
INTERESSADO : CONSTRUTORA E PAVIMENTADORA TOCANTINS LTDA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À ARREMATACÃO. ART. 746, DO CPC. ALEGAÇÕES DE FATOS ANTERIORES À PENHORA. NÃO CONHECIMENTO. REMOÇÃO E ENTREGA DO BEM. DETERIORAÇÃO. AUTOMÓVEL ANO 1993. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO.

1. Os embargos à arrematação estão previstos no artigo 746 do Código de Processo Civil, o qual estabelece as hipóteses em que são cabíveis, desde que supervenientes à penhora.
2. Verifica-se que parte das alegações veiculadas nos presentes embargos à arrematação correspondem a fatos supervenientes à penhora, pelo que conheço do recurso apenas no que se refere à questão atinente à remoção e entrega do bem à arrematante.
2. Afigura plausível a tese esposada pelo magistrado "*a quo*" de deterioração do bem (automóvel) pelo tempo, tendo em vista que a sentença foi proferida em 08.09.2008, e ainda pendente de trânsito em julgado. Dessume-se a este fato que o bem em questão trata-se de um automóvel marca BMW, ano 1993.
3. Neste ponto adoto a orientação do STJ no sentido "se, ao término do julgamento do recurso interposto da sentença de improcedência dos embargos, recebidos apenas no efeito devolutivo, a solução da lide for favorável ao executado, resolve-se em perdas e danos. Precedentes: ERESP 399618/RJ, Relator Min. Francisco Peçanha Martins, DJU 08/09/2003, e AGREsp 182.986/SP, Relatora Min. Eliana Calmon, DJU 18.03.02.
4. Apelação da Embargante parcialmente conhecida improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do recurso no que se refere às alegações de fatos anteriores à penhora e na parte conhecida negar provimento ao recurso de apelação do Embargante, no que tange à remoção e entrega do bem arrematado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039938-12.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039938-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : ORLANDO VILLAS BOAS FILHO
APELANTE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA em liquidação
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA BRESSAN DOS SANTOS
SUCEDIDO : FEPASA Ferrovia Paulista S/A
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 96.00.00127-3 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. COBRANÇA. DUPLICATAS VENCIDAS E NÃO QUITADAS. LAUDO PERICIAL. JUROS DE MORA A PARTIR DA CITAÇÃO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. RECURSO DA RÉ IMPROVIDO. RECURSO DA AUTORA COM PARCIAL PROVIMENTO.

I - A ré não conseguiu apresentar elementos aptos a rechaçar as conclusões obtidas mediante a elaboração de laudo pericial, cujo conteúdo indica a existência de dívida sólida. O Magistrado não está obrigado a se ater ao conteúdo do laudo pericial, entretanto, o trabalho realizado pela perícia analisou pormenorizadamente toda a situação apresentada nos autos e prestou todos os esclarecimentos de forma convincente e satisfatória.

II - Juros de mora devidos.

III - Majoração dos honorários de advogado a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, por expressar de forma mais significativa o trabalho realizado pelos profissionais contratados pela autora.

IV - Apelação da ré improvida. Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso da ré e, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao recurso da autora, nos termos do voto do senhor Juiz Federal Convocado Relator, acompanhado pelo voto do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, vencido o senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos que dava parcial provimento ao recurso da autora, em maior extensão, fixando a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a teor do art. 20, §3º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034861-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034861-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : COM/ DE PNEUS FUSCAO LTDA

ADVOGADO : JAIRO ASSIS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 04.00.00232-0 A Vr AVARE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO PARCIAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1) Alega o INSS que a sentença se fundou em erro material, pois baseada em comprovante de pagamento que não se refere à dívida cobrada nos autos principais. 2) Tal alegação, no entanto, inova à matéria argüida na impugnação aos embargos, visto que, oportunizada à Autarquia se manifestar sobre dito comprovante, quedou-se inerte, tornando a matéria incontroversa neste tocante. 3) Não há se falar em erro material, pois a matéria obviamente atine à defesa de mérito, restando a obrigação de ser argüida no momento oportuno, sob pena de descansar sob o manto da preclusão, em sua nuança consumativa. 4) A tese da Autarquia de que a Fazenda Nacional não se subsume a tal instituto não merece guarida. 5) Precedente. 6) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006302-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006302-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOSAFÁ PEDRO DA SILVA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00199-0 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. PERÍODO DA DÍVIDA: 10/81 A 02/84. CF 1967 E EC N. 08/77. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. ARTIGO 144 DA LEI n.º 3.807/60 - LOPS. NÃO CONSUMADA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1 - A execução visa à cobrança de contribuições sociais consolidadas na CDA n. 30.329.064-1 (fl. 03 da EF), relativas ao período de 10/81 a 02/84.

2 - As contribuições sociais devidas durante a vigência da Constituição Federal de 1967 (EC n. 08/77), não possuem caráter tributário, porquanto foram equiparadas às contribuições devidas a título de FGTS. Desta forma, com a edição da Lei n.º 6.830/80 ficou restabelecido o prazo prescricional de trinta anos, previsto no artigo 144 da Lei n.º 3.807/60 - LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social.

3 - Sobrevindo o Código Tributário Nacional - Lei 5.172, em 25 de outubro de 1.966, com início de vigência em 01.01.1967, restou instituída a natureza tributária das contribuições previdenciárias (art. 217, II). Desta forma, o prazo de prescrição passou a ser de cinco anos, consoante o artigo 174 do CTN.

4 - Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais foram incluídas no capítulo do Sistema Tributário Nacional, consignando-se, assim, a sua natureza tributária, e a aplicabilidade do prazo prescricional de 5 anos, previsto no artigo 174 do CTN.

5 - Ainda, após o advento da Lei nº 8.212/91, os prazos decadenciais e prescricionais das contribuições à seguridade social passaram a ser decenais, conforme determinavam os artigos 45 e 46. Todavia, este prazo prescricional decenal previsto na legislação previdenciária restou declarado inconstitucional em julgamento pelo

Supremo Tribunal Federal, que, após apreciar os recursos extraordinários n.ºs 556664, 559882, 559943 e 560626, editou a Súmula Vinculante n.º 08.

6 - No caso dos autos, os créditos exequendos se referem a contribuições sociais devidas durante a vigência da Constituição Federal de 1967, após a edição da EC n. 08/77. Portanto, não possuem natureza tributária. Nesta esteira, a contagem do prazo prescricional inicia-se no momento em que nasce a pretensão, isto é, quando o débito se torna exigível (nascimento da pretensão - princípio da *actio nata*).

7 - Nos termos do art. 8º, §2º da Lei n. 6.830/80, a prescrição só se interrompe com o despacho citatório pelo Juiz.

8 - Assim, tendo em vista que a ação executiva foi ajuizada em 10/03/1998, e que o despacho citatório foi proferido na mesma data (fl. 02), imperiosa é a conclusão de que não se consumou o prazo prescricional trintenário.

9 - Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, a fim de anular a sentença prolatada e de determinar o prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028126-64.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.028126-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : BANCO PAULISTA S/A e outro
: SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS -ADICIONAL DE 2,5% - LEIS 7.787/89 E 8.212/91 PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E IGUALDADE TRIBUTÁRIA - CAPACIDADE CONTRIBUTIVA - PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO ENTRE CUSTEIO E BENEFÍCIO - LEI COMPLEMENTAR - DESNECESSIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO. HONORÁRIOS FIXADOS EM PATAMAR RAZOÁVEL. APELO IMPROVIDO.

I - A contribuição adicional de 2,5%, a ser suportada pelas Instituições Financeiras, foi introduzida em nosso ordenamento jurídico pela Lei 7.787/89 e pela Lei 8.212/91 que a repetiu em seu art. 22, parágrafo 1º. A Lei Complementar n. 84/96, que instituiu fonte de custeio para manutenção da seguridade social, na forma do par. 4º do art. 195 da Constituição Federal, reproduziu em seu texto a exigência do adicional de 2,5% devido pelas instituições financeiras. A mesma norma foi prevista na Lei 9.876/99. O adicional, portanto, vem sendo exigido desde 1989, sendo destinado ao custeio da Seguridade Social e sempre incidente sobre a folha de salários, no seu conceito mais amplo e não sobre sua receita, faturamento ou lucro.

II - Não restou violado o princípio da equidade, pois este se subsume ao princípio mais amplo da isonomia tributária. Permanece incólume o princípio da capacidade contributiva, como base da contribuição, por parte dos empregadores, acrescida agora da possibilidade de serem cobradas diferenças em razão de aspectos específicos das empresas contribuintes.

III - Por fim, os honorários advocatícios foram fixados com prudência e moderação pela sentença sob análise, em 10% do valor atribuído à causa, não havendo justificativa para sua alteração.

IV - Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039729-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039729-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA MORIAL DOS REIS
ADVOGADO : ELIANE AVELAR SERTORIO OCTAVIANI (Int.Pessoal)
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00071-4 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONSTRUÇÃO DE OBRA CIVIL. DECADÊNCIA. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. APRECIADA EM SEDE RECURSAL. PRAZO QUINQUENAL. CONTAGEM A PARTIR DO TÉRMINO DA OBRA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE ALTERAÇÃO DO CADASTRO DE IMÓVEL NA PREFEITURA, COM INDICAÇÃO DE ÁREA CONSTRUÍDA. PRESUNÇÃO DE QUE A OBRA TERIA TERMINADO EM MOMENTO ANTERIOR AO PROTOCOLO DO REQUERIMENTO. INSS NÃO ALEGOU CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO DECADENCIAL. CONSUMAÇÃO DO PRAZO DE DECADÊNCIA QUANDO DA INTIMAÇÃO DO CONTRIBUINTE PARA REGULARIZAR A OBRA JUNTO AO INSS. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA FIXADA EM DESFAVOR DO INSS.

1 - A presente ação foi proposta com o objetivo de obter declaração de inexistência de débito tributário, proveniente da construção de obra civil, ao argumento de ter ocorrido a decadência.

2 - A autora consubstanciou o seu pedido na solicitação de apresentação de documentos para fins de regularização da obra, consoante Carta n. 21.035.010/023/2006 (fl. 14).

3 - Não obstante as alegações de que a sentença proferida é formalmente nula, por ausência de relatório, fundamentação e dispositivo, passo à análise da alegação de decadência, por se tratar de questão de ordem pública, passível de análise em sede recursal.

4 - Tratando-se de contribuições sobre a mão-de-obra empregada na construção civil, é cediço que o fato gerador da contribuição previdenciária é a remuneração paga aos trabalhadores, ainda que aferida de forma indireta, de modo que o prazo decadencial conta-se a partir do término da obra.

5 - Prazo de decadência de cinco anos. Precedente desta E. Corte e do C. STJ.

6 - No caso em tela, a autora acostou aos autos requerimento administrativo de solicitação de alteração no cadastro imobiliário junto à Prefeitura de Espírito Santo do Pinhal (fl. 22), a fim de indicar a área construída do imóvel em questão. Desta forma, naquela ocasião (data do requerimento: 08/07/2002), presume-se que a obra já havia sido concluída.

7 - A carta enviada pela Secretaria da Receita Previdenciária à autora, convocando-a a comparecer no respectivo Setor de Arrecadação para regularizar a obra de construção civil está datada de 17/04/2006, e nela consta menção expressa no sentido de que o não comparecimento da autora, para apresentar a documentação solicitada, implicaria a lavratura de notificação do débito.

8 - Até o momento do envio da carta pela SRP, eventuais débitos previdenciários não haviam sido lançados pela autoridade fiscal.

9 - Considerando que em 08/07/2002 a obra já havia sido concluída, e que o INSS, em suas razões, não suscitou qualquer marco interruptivo da fluência do prazo decadencial quinquenal, imperiosa é a conclusão de que a decadência se consumou.

10 - Dado provimento ao recurso de apelação da autora. Ação julgada procedente. Condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$1.000,00 (um mil reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da autora, julgando procedente a presente ação, a fim de declarar a inexistência de débitos previdenciários considerando como fato gerador das exações a construção do imóvel localizado à Rua João Batista Sertório, 06, ante a ocorrência da decadência, e condenar o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrado em R\$1.000,00 (um mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022311-86.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022311-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MADEPLAC CENTRAL DE MADEIRAS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO CALIL COSTA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE MULTA FISCAL. SENTENÇA PROCEDENTE. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO EM 14/12/2004. MULTA EM DESFAVOR DO CONTRIBUINTE, POR NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EM AÇÃO FISCAL RELATIVOS AO PERÍODO DE 1994. OBRIGAÇÃO CONTIDA NO §11 DO ARTIGO 32 DA LEI N. 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.941/2009. PRAZO DE CINCO ANOS. SÚMULA VINCULANTE N. 08. AUTUAÇÃO INDEVIDA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO.

1 - A presente ação anulatória foi proposta com o objetivo de anular a multa administrativa aplicada com base nos artigos 92 e 102 da Lei n. 8.212/91 e arts. 283, II, j e 373 do Decreto n. 3.048/99 que aprovou o Regulamento da Previdência Social, e graduada nos moldes do art. 292, I do RPS (fl. 23). A infração constatada pela fiscalização consistiu na ausência de apresentação da documentação ou livro relacionados com as contribuições previstas na Lei n. 8.212/91.

2 - Nos termos da decisão-notificação proferida em sede administrativa, os documentos solicitados pela fiscalização foram os seguintes (fl. 41): todos os documentos relativos ao exercício de 1994, livros Diário referente a 1994, livros Razão referente a 1994, comprovantes de recolhimento referente a 1994, RAIS referente a 1994.

3 - O §11 do artigo 32 da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 11.941/2009, explicita que "§ 11. Em relação aos créditos tributários, os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações de que trata este artigo devem ficar arquivados na empresa até que ocorra a prescrição relativa aos créditos decorrentes das operações a que se refiram."

4 - O prazo decadencial e prescricional decenal previsto na legislação previdenciária restou declarado inconstitucional em julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, que, após apreciar os recursos extraordinários nºs 556664, 559882, 559943 e 560626, editou a Súmula Vinculante nº 08.

5 - Assim, da dicção do referido dispositivo infere-se que o prazo de manutenção dos documentos pela empresa,

consoante entendimento consolidado na Súmula Vinculante n. 08, é de cinco anos.

6- Nos termos do artigo 106 do CTN, a norma mais benéfica deve retroagir em benefício do contribuinte, especialmente quando ela se refere a um instituto que tenha natureza eminentemente sancionatória, como é o caso da multa. Assim, não há o que se falar em aplicabilidade, ao caso, da redação do §11 do artigo 32 da Lei n. 8.212/91, dada pela Lei n. 9.528/97, que previa o prazo de 10 anos.

7 - O auto de infração foi lavrado em 14/12/2004, e a requisição contemplou documentos referentes às competências 1994. Deste contexto, depreende-se que a obrigação da empresa autuada era de manter sob sua guarda, documentos relativos ao período de 1999 a 2004 tão somente. Precedente desta E. Corte.

8 - Considerando que a sanção foi aplicada pela não apresentação dos documentos relativos a 1994, a autuação não deve prosperar.

9 - Negado provimento ao recurso de apelação da União Federal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005406-46.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.005406-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : IND/ MECANICA LIBASIL LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE BARRIL RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00054064620064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, V, CPC. AFASTADA. HIPÓTESE QUE SE APLICA SOMENTE À PESSOA FÍSICA, EMPRESÁRIO INDIVIDUAL, ME OU EPP. MULTA. REDUÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI MAIS BENÉFICA. CTN, ARTIGO 106, II, "C". LEI 8.212/91, ARTIGO 35. LEI 9.430/96, ARTIGO 61. APLICAÇÃO. CDA. PARCELA DESTACÁVEL. JUROS DE MORA. SELIC. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1) Não merece prosperar a alegação de impenhorabilidade dos bens constritos na execução. Deveras, a hipótese do art. 649, V, do CPC, se aplica apenas às pessoas físicas, porque compreende as máquinas e utensílios indispensáveis à profissão do executado, no caso deste retirar a subsistência do trabalho pessoal próprio. 2) Tal regra permite, no máximo, segundo jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a extensão do benefício às pessoas jurídicas, desde que de pequeno porte, micro-empresas ou firmas individuais, caracterizada a indispensabilidade e imprescindibilidade de referidos bens à continuidade da atividade empresarial. 3) Infere-se dos autos que a embargante não logrou êxito em provar que tais maquinários se adequavam às disposições acima consideradas. Pelo contrário, instada a especificar as provas a produzir, solicitou o julgamento antecipado da lide (fls. 93/95). 4) Além disso, não consta dos autos seja a empresa "micro" ou de "pequeno porte", o que sacramenta a questão. 5) O artigo 106, II, "c" do CTN permite a aplicabilidade de lei a ato ou fato pretérito, quando esta lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. 6) No caso, a atual redação do artigo 35 da Lei 8.212/91, cuja redação foi dada pela Lei 11.941/09, determina a aplicação dos índices previstos no artigo 61 da Lei 9.430/96 para cálculo da multa. 7) A multa deve ser aplicada nos termos dos dispositivos acima mencionados, devendo ser recalculada pela Autarquia. 8) Ressalto que, havendo possibilidade de destacamento dos valores indevidamente cobrados na CDA do restante do débito, não há se falar em perda de liquidez ou exigibilidade do título. 9) No que tange à aplicação da taxa SELIC como índice para cálculo dos juros de mora, nada há de inconstitucional. Deveras, ao crédito tributário deve ser aplicado o índice previsto no § 1.º do

artigo 161 do CTN, a título de juros de mora, exceto nos casos em que a lei estabelecer índice diverso. 10) No caso dos autos, tal é a SELIC, conforme se infere do revogado art. 34, *caput*, da Lei n.º 8.212/91 e art. 13 da Lei 9.065/95. 11) Por seu turno, não vislumbro inconstitucionalidade nos citados artigos, visto que o revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Além disso, tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal). 12) Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, reduzindo a multa moratória aos patamares previstos no artigo 35 da Lei 8.212/91, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009456-57.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.009456-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : RENATA HEBLING MARINS
ADVOGADO : LUCIANA CASTELLI POLIZELLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOSE FELIPPE ANTONIO MINAES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PAGAS ACIMA DO TETO. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. ATUALIZAÇÃO PELA TAXA SELIC. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. A extinção do processo sem o julgamento do mérito foi fundada nos artigos nos artigos 295, I e parágrafo único, I, c/c 267, I e 329 do CPC.
2. Ocorre que a petição inicial dos autores estava instruída com documentos hábeis à propositura da ação, de molde a demonstrar a presença inequívoca de todos os pressupostos processuais para o desenvolvimento válido e regular do processo. Como se não bastasse a existência destes documentos, a Autarquia, ao contestar o pedido sustenta que os documentos apresentados pela parte autora apontam apenas cinco competências em que teria havido o desconto além do teto do salário de contribuição. Também apresenta planilhas extraídas do CNIS nas quais constam os valores efetivamente recolhidos pela parte autora.
3. Superada esta questão, passo ao exame do mérito, com esteio no artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 10352 de 26.12.2001, eis que a questão é exclusivamente de direito e está em condições de imediato julgamento.
4. Tendo em mente que a ação foi ajuizada em 21/11/2006, resta cristalina a certeza de que o crédito impugnado encontra-se sujeito ao prazo da prescrição quinquenal.
5. De acordo com o entendimento desta Segunda Turma, em ação de repetição de indébito de contribuições previdenciárias, não havendo determinação expressa em sentido contrário, a correção monetária deve dar-se nos termos do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3.048/99, dispositivos que determinam sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, com atualização desde a data do recolhimento indevido e até a da efetiva restituição ou compensação, aplicando-se, a partir de 01/01/1996, a taxa SELIC, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros.
6. Apelação interposta pela parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000899-02.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000899-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : CASA FERRO MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : HELIO JACINTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APELAÇÃO. § 3º DO ARTIGO 475-M DO CPC. VIA RECURSAL ADEQUADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1) O recurso interposto não deve ser conhecido, por equivocada a sua interposição. 2) De fato, cuidou a sentença de adequar o procedimento interposto, corrigindo o seu equivocado recebimento como embargos do devedor, convertendo-o em impugnação ao cumprimento da sentença, cuja regulamentação encontra guarida nos artigos 475-I a 475-R do CPC. 3) Portanto, o recurso cabível à espécie, conforme disposição do § 3º do artigo 475-M do CPC é o agravo de instrumento, e não a apelação. 4) Nem se fale em fungibilidade de recurso, pois tal instituto somente se aplica quando há fundamentada dúvida sobre o instrumento a ser utilizado, que definitivamente não é o caso dos autos, onde o recorrente laborou em erro crasso, por haver disposição legal expressa sobre o correto procedimento a ser adotado. 5) Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045495-19.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.045495-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : SETEMA ESQUADRIAS DE ALUMINIO LTDA
ADVOGADO : LUCIA HELENA MACHADO MAKHLOUF e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERSON WAITMAN

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATACÃO. SENTENÇA IMPROCEDENTE. APELAÇÃO. PREÇO VIL. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

I - A doutrina e a jurisprudência divergem a respeito do conceito de preço vil. Segundo o Professor Cassio Scarpinella Bueno na obra "Código de Processo Civil Interpretado, 3ª edição, 2008, coordenador Antonio Carlos Marcato, Editora Atlas, pág. 2205: "(...) É difícil - senão impossível - definir o que é preço vil em abstrato. E isso porque se trata de conceito vago e indeterminado que, como tantos outros do CPC, pressupõem fato concreto, certo e delimitado no tempo e no espaço para ser expresso, definido, concretizado. É conceito que só existe na aplicação do direito, em sua dinâmica. O que é possível de ser feito em tese é fornecer subsídios indicativos de quando se está diante de preço vil a ser como tal rejeitado. A vileza do lance tem que ser constatada a partir do valor do próprio bem nunca levando em conta fatores externos a ele. O preço vil deve ser aferido a partir da comparação entre o valor da arrematação e o da avaliação do bem e não em relação ao grau de satisfação do exequente. No máximo, levar-se-á em conta dificuldades da própria execução - desinteresse na adjudicação (art. 685-A, frustração da avaliação por iniciativa particular (art. 685-C), hastas anteriores negativas; variação negativa do mercado consumidor do bem penhorado -, para subsidiar o entendimento quanto à pertinência da alienação por preço inferior ao esperado em situações normais (...)"

II - A Corte Superior firmou posicionamento da caracterização da vileza em termos percentuais: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ARREMATACÃO - VALOR INFERIOR A 50% DA AVALIAÇÃO DO BEM - PREÇO VIL. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que se caracteriza preço vil quando a arrematação não alcançar, ao menos, a metade do valor da avaliação. (...)" (STJ - AGA 1277529 - Relator Ministro Humberto Martins - 2ª Turma - j. 02/09/10 - v.u. - DJe 22/09/10).

III - Por meio de simples cálculo aritmético, verifica-se que houve depreciação de 70% (setenta por cento) dos bens, em relação ao preço da avaliação realizada. Levando-se em consideração o tempo da execução, o material dado em garantia (tempo para perecimento), a necessidade de apenas 1 leilão para arrematação, não se justifica o valor oferecido pelos bens, o qual equivale a 30% (trinta por cento) do valor da avaliação realizada há dois meses.

IV - Portanto, não resta dúvida de que se trata de preço vil apto a autorizar a nulidade da arrematação.

V - Recurso de apelação provido a fim de declarar nula a arrematação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da embargante, para declarar nula a arrematação (fl. 18), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031694-36.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.031694-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : GOLD STAR PATENTES E MARCAS S/C LTDA
ADVOGADO : CHRISTIANO ALCANTARA COUCEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUELI MAZZEI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PAES. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. 269, V DO CPC. RECURSO DE APELAÇÃO DO EMBARGANTE. NÃO HOUE RENÚNCIA DO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. PRECEDENTE STJ. SENTENÇA ANULADA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1 - Os presentes embargos foram julgados extintos, com base no art. 269, V do CPC.

2 - A Primeira Seção do C. STJ, ao julgar o REsp 1.124.420/MG (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18.12.2009), mediante a aplicação da sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que, mesmo em caso de adesão do contribuinte a parcelamento tributário, não é possível a extinção do processo, com base no art. 269, V, do CPC, sem que haja manifestação expressa de renúncia ao direito sobre que se funda a ação.

3 - Nos termos do art. 515, §3º do CPC, somente nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito (art. 267), é que os Tribunais podem julgar desde logo a causa que verse sobre questão exclusivamente de direito e que estiver em condições de imediato julgamento.

5 - Recurso de apelação provido. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, a fim de anular a sentença proferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001066-98.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.001066-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE	: OKAYAMA E CIA LTDA e outros
	: HIDEO OKAYAMA
	: SUNAO OKAYAMA
	: OKAYAMA YOSHIHARA
	: YOSHIKI OKAYAMA
ADVOGADO	: GUSTAVO PETROLINI CALZETA e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE. SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93. INAPLICÁVEL. INCONSTITUCIONALIDADE. NOMEAÇÃO DE BENS MÓVEIS À PENHORA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. DESOBEDIÊNCIA À ORDEM LEGAL. RECUSA POR PARTE DO EXEQUENTE. VALOR DOS BENS ABAIXO DO MONTANTE DEVIDO. DIFÍCIL ALIENAÇÃO. MULTA MORATÓRIA. LEI Nº 8.212/91, ARTIGO 35. REDUÇÃO PELA LEI Nº 9.528/97. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI MAIS BENÉFICA. CTN, ART. 106, II, "C". POSSIBILIDADE. SELIC. APLICAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1) Segundo entendimento mais recente do Supremo Tribunal Federal, o exequente deverá fazer prova da presença das ocorrências previstas no artigo 135, III, do CTN. Outrossim, a solidariedade prevista no artigo 13 da Lei

8.620/93 tornou-se inaplicável, por inconstitucional, segundo decisão proferida no RE 562276. 2) a execução se faz no interesse do exequente, e não do executado. Além disso, o princípio da menor onerosidade não autoriza a sobreposição da ordem legal de preferência, onde os bens imóveis se encontram acima dos móveis. Não se afigura abusiva, portanto, a negativa do exequente ante os bens oferecidos pelo executado, mormente sob a justificada alegação de difícil alienação. 3) O artigo 106, II, "c" do CTN permite a aplicabilidade de lei a ato ou fato pretérito, quando esta lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. No caso, a antiga redação do artigo 35 da Lei 8.212/91, cuja redação foi dada pela Lei 9.528/97, determinava a aplicação do índice de 40% para cálculo da multa. 4) A tese de que tais dispositivos não se subsumem aos ditames do artigo 106, II, "c" do CTN, pelo fato da multa moratória não possuir natureza jurídica de penalidade não deve subsistir. De fato, tal questão está pacificada pela Súmula 565 do STF, que sacramentou a questão. 5) No que tange à aplicação da taxa SELIC como índice para cálculo dos juros de mora, nada há de inconstitucional. Deveras, ao crédito tributário deve ser aplicado o índice previsto no § 1.º do artigo 161 do CTN, a título de juros de mora, exceto nos casos em que a lei estabelecer índice diverso. 6) No caso dos autos, tal é a SELIC, conforme se infere do revogado art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91 e art. 13 da Lei 9.065/95. 7) Por seu turno, não vislumbro inconstitucionalidade nos citados artigos, visto que o revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Além disso, tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal). 8) Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para excluir os sócios da empresa executada do pólo passivo da execução, bem como reduzir o índice aplicado à multa moratória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000146-09.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.000146-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : ENTREPOSTO DE PESCADO GUANABARA LTDA
ADVOGADO : CARLOS RENATO GUARDACIONNI MUNGO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARCUS VINICIUS TOLIM GIMENES e outros
: MILTON GIMENES MARTINS
: MARILENE TOLIM MARTINS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PREJUDICADA APRECIACÃO. ARTIGO 736, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS NA EXECUÇÃO. APRECIACÃO PREJUDICADA. FALTA DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ARTIGO 6º DO CPC. BEM PENHORADO. REAVALIAÇÃO. APRECIACÃO PREJUDICADA. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NOS AUTOS PRINCIPAIS. CDA. DÍVIDA ATIVA REGULARMENTE INSCRITA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.

1) Apesar de possível a arguição e reconhecimento em qualquer grau de jurisdição, a preliminar de prescrição não merece guarida. 2) De fato, o período da dívida constante da CDA se refere aos meses de janeiro de 1999 a janeiro de 2000. Com o lançamento do débito (confessado) em 15/09/2000, a propositura da ação em 14/09/2004 e a

citação em 24/11/2005, não há qualquer irregularidade a ser apontada. 3) Quanto à alegada prescrição intercorrente, prejudicada sua apreciação, primeiro, porque a apelante não identificou o período ou períodos em que teria incidido. Segundo, porque os documentos juntados aos autos são insuficientes a apurar tal hipótese, o que fere o disposto no parágrafo único do artigo 736 do CPC. 4) A exclusão dos sócios também não se mostra possível, visto que, como bem asseverado na sentença, sequer estão representados nos autos. Ora, conforme redação do artigo 6º do CPC, "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei", pelo que fica também prejudicada a apreciação de tal pedido. 5) A reavaliação do bem penhorado é questão atinente à execução, devendo ser discutida naquela seara. Aliás, pelo andamento processual dos autos principais, verifico que tal questão já fora suscitada, havendo designação de perito inclusive. A atitude da embargante de levantar matéria ainda não decidida na primeira instância neste Tribunal beira à má-fé. Questão prejudicada. 6) Não vinga também a alegação de nulidade da CDA vez que inscrita dentro dos ditames legais. Compete à embargante, pois, provar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título. Observe-se que nenhuma prova foi produzida neste sentido. 7) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, mantendo a sentença em todos os seus termos, com observação ao Juízo *a quo* quanto ao recolhimento das custas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000840-93.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.000840-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FRANGO SERTANEJO LTDA
ADVOGADO : GUILHERME ANTONIO e outro
: RODRIGO MAZETTI SPOLON
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. CONDENAÇÃO HONORÁRIA DEVIDA. HONORÁRIOS REDUZIDOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1 - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, extintos os embargos à execução em razão de parcelamento do débito, são devidos os honorários advocatícios. 2 - A única exceção feita por aquela E. Corte consiste na hipótese de a renúncia ou desistência ter sido requerida na própria ação judicial de parcelamento do débito ou de restabelecimento deste. Neste caso haveria a dispensa do pagamento em honorários advocatícios. 3 - O arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil. 4 - Conforme entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC). 5 - Cabível a redução da verba honorária, tendo em vista a natureza da lide e a causa ensejadora do pedido de desistência. 6 - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de que a condenação honorária arbitrada na sentença passe a ser de R\$5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009928-40.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.009928-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : TELESERVIX TELECOMUNICACOES E ELETRICIDADE LTDA e outros
: NIVALDO FELIX DA SILVA
: CARLOS CESAR NANCI
ADVOGADO : EVANDRO MIRALHA DIAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE. SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93. INAPLICÁVEL. INCONSTITUCIONALIDADE. INSTITUTO DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO-CONFIGURADO. MULTA. LEGALIDADE. SELIC. APLICAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1) Procede a alegação dos apelantes de que os sócios da empresa são parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução. Deveras, segundo entendimento mais recente do Supremo Tribunal Federal, o exequente deverá fazer prova da presença das ocorrências previstas no artigo 135, III, do CTN.
- 2) No caso dos autos, a simples juntada de certidões negativas de propriedade imobiliária em nome da empresa (fls. 83/84) não se mostra suficiente a cumprir tal *mister*.
- 3) Outrossim, a solidariedade prevista no artigo 13 da Lei 8.620/93 tornou-se inaplicável, por inconstitucional, segundo decisão proferida no RE 562276.
- 4) Não merece guarida, no entanto, a tese dos apelantes de que a simples denúncia espontânea do débito junto à União teria o condão de isentá-los da cobrança dos encargos moratórios. De fato, conforme bem salientado na sentença, o artigo 138 do Código Tributário Nacional somente possui aplicabilidade quando a denúncia é acompanhada do devido pagamento do débito.
- 5) O artigo 13 da Lei 9.065/95 substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa SELIC.

6 - A Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC". Precedentes C. STJ e desta E. Corte.

7 - A redação do artigo 161, *caput*, do CTN, não deixa dúvida de que os juros moratórios têm natureza não

remuneratória, mas sim uma natureza indenizatória dos proveitos e destinações legais que deixaram de ser efetivados no devido tempo pela Fazenda Pública, em razão da mora do contribuinte no recolhimento de tributos a seu cargo.

8 - Incidência da taxa de juros sobre os créditos tributários não pagos no vencimento, no percentual padrão de juros de mora (1% ao mês) - art. 161 §2º do CTN.

9 - Norma recepcionada com hierarquia de lei complementar é apenas aquela que prevê a incidência da taxa de juros sobre o crédito tributário não pago no vencimento. A parte relativa à possibilidade de a legislação estabelecer uma taxa de juros por outros índices não exige lei complementar, bastando a edição de lei ordinária. Não há limitação máxima ou mínima para a taxa de juros mensal ou anual.

10 - O revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal).

11 - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, a fim de declarar a ilegitimidade passiva dos sócios para figurar na execução fiscal, excluindo-os, mantendo a sentença, no mais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011987-82.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.011987-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : SAO JORGE COML/ REUNIDAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ TAKAMATSU e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PAEX. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO DE APELAÇÃO DA EMBARGANTE. NÃO HOUVE RENÚNCIA DO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. PRECEDENTE STJ. SENTENÇA ANULADA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1 - Os presentes embargos foram julgados extintos, com base no art. 269, V do CPC.

2 - A Primeira Seção do C. STJ, ao julgar o REsp 1.124.420/MG (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18.12.2009), mediante a aplicação da sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que, mesmo em caso de adesão do contribuinte a parcelamento tributário, não é possível a extinção do processo, com base no art. 269, V, do CPC, sem que haja manifestação expressa de renúncia ao direito sobre que se funda a ação.

3 - Considerando que a embargante demonstrou inequívoco interesse no deslinde dos presentes embargos, não

renunciando ao direito sob o qual a ação se funda, consoante jurisprudência do C. STJ, a sentença proferida não merece prosperar.

4 - Nos termos do art. 515, §3º do CPC, somente nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito (art. 267), é que os Tribunais podem julgar desde logo a causa que verse sobre questão exclusivamente de direito e que estiver em condições de imediato julgamento.

5 - Recurso de apelação provido. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, a fim de anular a sentença proferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000201-24.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000201-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RIZZIERO GUERRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCOS TADEU CONTESINI e outro

EMENTA

DA DECADÊNCIA PARA A REALIZAÇÃO DO LANÇAMENTO - OCORRÊNCIA - TERMO INICIAL - CONCLUSÃO DA OBRA - IRRELEVÂNCIA DA CERTIDÃO MUNICIPAL NO CASO.

I.[Tab]A inteligência dos artigos 114 e 116, I, ambos do CTN, permite concluir que o fato gerador da contribuição previdenciária incidente sobre obras de construção civil é tido por ocorrido na data da conclusão da obra, pois apenas com esta se verificam "as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios". Conseqüentemente, o fisco federal tinha o prazo de 5 (cinco) anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte ao da conclusão da obra (fato gerador), para fiscalizar e efetuar, de ofício, o lançamento da respectiva exação, conforme determina o art. 173, I, do CTN. Precedentes desta Corte.

II.[Tab]No caso dos autos, os elementos dão conta que a obra concluída referida na certidão que serve de fundamento para o lançamento impugnado foi finalizada em 1979/1980. Havendo prova de que a obra em tela foi concluída em 1979/1980, não há como se acolher a alegação da apelante no sentido de que o termo inicial do prazo decadencial seria a data da certidão expedida em novembro/2004 pela Prefeitura Municipal da Estância de Atibaia-SP.

III.[Tab]Por outro lado, referida certidão não se presta como fundamento para o lançamento da contribuição decorrente do "restante da obra", já que esta não foi concluída, o que afasta a ocorrência do fato gerador de tal tributo, nos termos dos artigos 114 e 116, I, ambos do CTN.

IV.[Tab]A verba honorária foi adequadamente fixada em 15% do valor atualizado da causa (R\$216.000,00), considerando o elevado grau de complexidade do feito - tendo, inclusive, havido a necessidade de ajuizamento de ação cautelar de produção antecipada de prova -, o longo trâmite processual e o grau de zelo dos patronos da

autora. Foi observado, portanto, o quanto estabelecido no artigo 20, §4º, do CPC, devendo a sentença ser mantida, também, neste ponto.

V.[Tab]Apelação e remessa necessária a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e à remessa necessária tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030573-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030573-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : MUNICIPIO DE MACATUBA
ADVOGADO : MARCIO HENRIQUE PAULINO ONO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO CESTARI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00017-3 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NOS TERMOS DA SÚMULA VINCULANTE N. 8. CONDENAÇÃO HONORÁRIA MAJORADA CONSIDERANDO O VALOR DA CAUSA PRINCIPAL. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL. RECURSO DE APELAÇÃO DO EMBARGANTE PROVIDO.

1 - A execução visa à cobrança de contribuições sociais consolidadas nas CDAs n. 31.887.093-2 (fls. 04/07 da EF), relativas aos períodos de 07/1991 a 07/1993 e 08/1993.

2 - A Constituição Federal de 1988 contemplou as contribuições sociais no capítulo do Sistema Tributário Nacional, e consignou a sua natureza tributária. O prazo prescricional decenal previsto na legislação previdenciária restou declarado inconstitucional em julgamento pelo STF (Súmula Vinculante nº 08).

3 - Neste contexto, restou assentado que, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais estão sujeitas ao prazo prescricional quinquenal, previsto no artigo 174 do CTN. Precedente desta E. Segunda Turma.

4 - No caso dos autos, os créditos exequêndos foram constituídos por NFLD em 08/03/1994. Como bem pontuou o MM. Juiz singular na sentença recorrida, "*Não fosse a interposição pelo Município de Macatuba, na via administrativa, o prazo prescricional para a cobrança do crédito previdenciário teria começado a fluir a partir da citada data.*" (fl. 218)

5 - Considerando que o crédito tributário teve a sua exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, III do CTN, o prazo prescricional também restou suspenso, tendo sido retomado após o ajuizamento de ação objetivando impugnar a exigibilidade do aludido crédito, consoante disposto no §3º do art. 126 da Lei n. 8.213/91.

6 - À época do ajuizamento da ação executiva, vigorava a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, que previa como causa interruptiva do prazo prescricional a efetiva citação pessoal do devedor. A inovação à legislação tributária, trazida pela Lei Complementar n. 118/2005, somente se aplica aos casos que foram ajuizados após a sua entrada em vigor, respeitada a *vacatio legis* de 120 dias (09/06/2005).

7 - Desta forma, tendo a referida Ação Ordinária sido ajuizada em 19/12/1995, e a Execução Fiscal em 02/02/2005, com a efetiva ciência do devedor em 15/02/2005 (fl. 08 da EF - suprida a necessidade de citação),

imperiosa é a conclusão de que a prescrição quinquenal do crédito exequendo foi consumada (Súmula Vinculante n. 08).

8 - Com relação à verba honorária impugnada pelo município embargante, o seu arbitramento, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

9 - Consoante entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC).

10 - Assim, entendo que a condenação ao pagamento de honorários, no montante fixado na sentença (R\$ 500,00) é ínfima, considerando o valor da causa principal (R\$ 1.881.493,25 em 02/02/2005). Pautando-me pela equidade e considerando a natureza da lide, fixo a verba honorária em R\$10.000,00 (dez mil reais).

11 - Negado provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS, recurso de apelação do Município de Macatuba/SP provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS, e dar provimento ao recurso de apelação do Município de Macatuba/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1101646-62.1996.4.03.6109/SP

2008.03.99.009038-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : AMAS ASSOCIACAO METODISTA DE ACAO SOCIAL
ADVOGADO : DANIEL CAVALCANTI CARNEIRO DA SILVA
: BENJAMIM GARCIA DE MATOS
: JOSE AREF SABBAGH ESTEVES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.11.01646-8 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTIDADE FILANTRÓPICA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 150, VI, "B" E "C" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPROVAÇÃO. REQUISITOS. ARTIGO 55 DA LEI 8.212/91. INOCORRÊNCIA. DOCUMENTOS. JUNTADA SOMENTE NA FASE RECURSAL.

IMPOSSIBILIDADE. ARTIGOS 396 E 397 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1) Conforme parte final da letra "c" do inciso VI do artigo 150 da CF/88, deverão ser atendidos os requisitos da lei. 2) Assim, não há se falar em limitação de direitos constitucionais, visto que a própria Lei maior prevê a devida regulamentação. 3) Deveras, o revogado artigo 55 da Lei 8.212/91, vigente à época dos fatos, é que trazia as exigências para enquadramento das entidades beneficentes e conseqüente isenção das contribuições. 4)

A embargante, por seu turno, não se desincumbiu do ônus de provar que atendia aos requisitos legais, deixando de requerer, no momento processual oportuno, a produção de tais provas (fls. 64). 5) A juntada de prova documental em fase recursal fere o disposto nos artigos 396 e 397 do Código de Processo Civil. 6) Mesmo que assim não fosse, os documentos anexados às fls. 120/122 não seriam suficientes a exaurir as exigências do citado artigo 55 da Lei 8.212/91. Até mesmo porque são de datas muito posteriores ao período cobrado, que não se pode visualizar

com clareza nestes autos, ante a falta de cópia da CDA, mas aparentemente se referem aos exercícios de 1990 a 1994. 7) De fato, a Instituição deveria comprovar que, à época dos fatos, fazia "jus" ao benefício, o que não ocorreu. 8) Quanto aos demais requisitos legais, meras alegações da parte, lançadas em sua peça recursal, não servem como meio de prova, principalmente quando foram devidamente controvertidas nos autos (item 6 de fls. 54). 9) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034356-40.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.009952-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : NICE SOLLERO
ADVOGADO : VILMA RIBEIRO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.34356-1 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS RECOLHIDAS A MAIOR. RESTITUIÇÃO. CORREÇÃO. ART. 89, §6º, DA LEI 8.212/91. JUROS DE MORA.

1. No julgamento do RE 566621/RS, em regime de repercussão geral, o STF houve por bem reconhecer a inconstitucionalidade da segunda parte do artigo 4º da LC 118/05, contudo considerou válida a aplicação do novo prazo de cinco anos para as ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 09.06.2005.

2. Em ação de repetição de indébito de contribuições previdenciárias, não havendo determinação expressa em sentido contrário, a correção monetária deve dar-se nos termos do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3.048/99, dispositivos que determinam sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, com atualização desde a data do recolhimento indevido e até a da efetiva restituição ou compensação, aplicando-se, a partir de 01/01/1996, a taxa SELIC, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros.

3. Em decorrência, "não transitada em julgado a sentença antes do advento da Lei n. 9.250/95 (1º.01.96), incidem na repetição de indébito, somente os juros equivalentes à taxa Célia, sendo que vedada sua cumulação com qualquer outro índice de atualização monetária" (STJ, REsp 875.769/PE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 11.10.2006 p. 230).

4. Os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado, o que não se verifica no presente feito.

5. Apelação interposta pela Fazenda Nacional parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto pela Fazenda Nacional para afastar a incidência do percentual de juros de 1%, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033186-96.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.051328-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : AVIGRO COM/ DE AVES LTDA
ADVOGADO : PATRICIA POSTIGO VARELA CANHADAS e outro
No. ORIG. : 98.00.33186-7 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CONDENAÇÃO HONORÁRIA - RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO - PRAZO QUINQUENAL - ART. 25, II DA LEI N. 8.906/94 - APLICAÇÃO ÀS EXECUÇÕES DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DA FAZENDA PÚBLICA - PRECEDENTE STJ - INÍCIO DO PRAZO - TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA - PRESCRIÇÃO CONSUMADA - SENTENÇA MANTIDA - NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

- 1 - A condenação honorária arbitrada na sentença exequenda, foi fixada nos seguintes termos: "Condeno a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado."
- 2 - Consta dos autos que referido julgado transitou em julgado em 16/07/1999 (fl. 57).
- 3 - A jurisprudência do C. STJ se posiciona favoravelmente à aplicação do prazo prescricional quinquenal, previsto no art. 25 da Lei n. 8.906/94 (EOAB), às execuções de honorários advocatícios em favor da Fazenda Pública.
- 4 - Referido artigo dispõe que a contagem do prazo de cinco anos se inicia quando do trânsito em julgado da decisão que fixar os honorários (art. 25, inciso II do CPC).
- 5 - Considerando que o prazo teve início em 16/07/1999, e que, após diversas tentativas de citação da parte autora nos termos do art. 652 do CPC, os autos foram remetidos ao arquivo e ali permaneceram até o INSS requerer seu desarquivamento em 19/09/2005, imperiosa é a conclusão de que foi consumado o prazo prescricional para a cobrança da condenação honorária fixada na sentença de fl. 51.
- 6 - No caso, não se trata de prescrição intercorrente verificável no curso da execução, conforme refutado pela União em suas razões de apelação. Esta somente se configura quando da inércia do credor em promover a execução de seu crédito, o que não ocorreu no caso em apreço.
- 7 - Negado provimento ao recurso de apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000907-66.2008.4.03.6113/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : PAULO CESAR BASTOS FRANCA -ME e outro
: PAULO CESAR BASTOS
ADVOGADO : JOSE ROBERIO DE PAULA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DE CITAÇÃO POSTAL. ENVIADA AOS ENDEREÇOS DOS EMBARGANTES. CITAÇÕES VÁLIDAS. ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA DOS DÉBITOS. SENTENÇA RECONHECEU A DECADÊNCIA DOS DÉBITOS RELATIVOS A PERÍODO ANTERIOR A JANEIRO DE 1989. SÚMULA VINCULANTE N. 8 E ART. 173, I DO CTN. MANTIDA. MULTA DE 1% APLICADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROTRELATÓRIOS. CONDENAÇÃO DEVIDA. NEGADO PROVIMENTO AOS RECURSOS DE APELAÇÃO.

1 - A execução visa à cobrança de contribuições sociais consolidadas na CDA n. 55.579.416-4 (fls. 19/22 da EF), relativas aos períodos de 02/88 a 06/93.

2 - O artigo 8º, II, da Lei nº 6.830/80, dispõe que a citação do executado para pagar a dívida ou nomear bens à penhora para garantia da execução se dá por realizada na data da entrega da carta com aviso de recebimento no endereço do executado. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça não condiciona o aperfeiçoamento da citação à entrega da correspondência em mãos do destinatário, e sim, tão-somente, ao endereço do executado, ainda que a carta de citação seja recebida por pessoa diversa.

3 - As citações postais realizadas são válidas, porquanto enviadas aos endereços dos embargantes, que constam nos sistemas DATAPREV do INSS (fl. 105), no ato societário de fl. 60 e no cartão do CGC de fl. 61.

4 - O reconhecimento da ocorrência de decadência com relação aos débitos exigidos nos períodos anteriores a janeiro de 1989, não é questão controvertida nos autos. A União Federal não recorreu deste ponto.

5 - Apreciada a questão da decadência com relação aos demais créditos exequendos, segundo alegam os embargantes em apelação.

6 - O prazo decadencial e prescricional decenal previsto na legislação previdenciária restou declarado inconstitucional em julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, que, após apreciar os recursos extraordinários nºs 556664, 559882, 559943 e 560626, editou a Súmula Vinculante nº 08.

7 - Tendo a Constituição Federal de 1988 contemplado as contribuições sociais no capítulo do Sistema Tributário Nacional, consignando, desta forma, a sua natureza tributária, à espécie se aplica o prazo de cinco anos previsto no Código Tributário Nacional, para a apuração e constituição dos créditos (art. 150 §4º do CTN na hipótese de recolhimento a menor; art. 173, I do CTN se não houve recolhimento).

8 - No caso dos autos, os débitos, não pagos à época em que devidos, foram consolidados em parcelamento - fl. 53, concedido em 28/03/1994.

9 - Não tendo sido efetuado qualquer recolhimento pelos embargantes, considera-se como termo inicial do prazo de decadência, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I do CTN).

10 - Neste contexto, somente são exigíveis os débitos cujos fatos geradores ocorreram a partir de janeiro de 1989, consoante assentado na sentença recorrida, ante a decadência daqueles referentes a fevereiro de 1988 até dezembro de 1988. Portanto, não há o que se falar em decadência de todos os créditos tributários exequendos, e consolidados na CDA n. 55.579.416-4.

11 - Em sede de embargos de declaração, a União Federal alegou que não fora intimada da sentença, tendo sido intimada somente para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação interposto pelos embargantes. Em decisão de fls. 101/102, o MM. Juiz singular esclareceu que em 24/04/2009, em cumprimento ao disposto no artigo 25, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80, os autos foram remetidos à Fazenda Nacional, e que, na oportunidade, teve ciência inequívoca de todos os atos do processo (art. 240 do CPC).

12 - Por tal razão, os embargos de declaração não foram conhecidos e foi aplicada multa nos termos do art. 538 do CPC. Tratando-se de embargos de declaração meramente protelatórios, é perfeitamente cabível a condenação ao

pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, a favor da parte contrária, nos termos do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil; razão pela qual a sentença também não merece ser reformada neste tocante.

13 - Negado provimento aos recursos de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00063 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030055-84.1996.4.03.6100/SP

2008.03.99.048321-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
PARTE AUTORA : EXPLO BRASIL S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.30055-0 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR DE DEPÓSITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITOS LANÇADOS EM NFLDs. PROCEDENTE. VALORES DEPOSITADOS INFERIORES A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 475, §2º DO CPC. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

1 - Os valores depositados totalizam a quantia de R\$10.507,11. Nos termos do §2º do art. 475 do CPC, remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055280-72.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.010120-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : THIAGO OLIVEIRA RIELI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.55280-2 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO LANÇADO EM NFLDS. SENTENÇA PROCEDENTE. REMESSA OFICIAL E RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE PAGAMENTOS RELATIVOS A PARTICIPAÇÕES NOS LUCROS OU RESULTADOS DA EMPRESA. ART. 7º, XI DA CF/88. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. ART. 28, §9º, J DA LEI N. 8.212/91. VERBAS DESVICULADAS DA REMUNERAÇÃO. MP 794/94. REGULAMENTAÇÃO DO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. EFICÁCIA DO DISPOSITIVO DA LEI DE CUSTEIO DA PREVIDÊNCIA. INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS SOMENTE ATÉ A EDIÇÃO DA MP 794/94. REMESSA OFICIAL E RECURSO PROVIDOS.

1 - A presente ação foi proposta com o objetivo de anular as NFLDs n. 31.820.945-4 (fls. 41/49), 31.820.952-7 (fls. 87/94), 31.820.957-8 (fls. 131/138), 31.820.961-6 (fls. 166/173), 31.820.963-2 (fls. 198/207), 31.820.966-7 (fls. 234/241) e 31.820.971-3 (fls. 272/279).

2 - Respectivas Notificações Fiscais de Lançamento de Débitos compreendem valores devidos a título de contribuição previdenciária, incidentes sobre os pagamentos relativos a participações nos lucros ou resultados da empresa, dos seguintes períodos: 05/92, 08/92, 02/93, 09/93, 03/94 (fls. 49, 95, 139, 174, 208, 242) e 04/94 (fl. 280).

3 - O exercício do direito assegurado pelo art. 7º, XI, da Constituição Federal foi condicionado à edição de lei regulamentar, conforme previsto no dispositivo. Trata-se de norma constitucional de eficácia limitada, portanto.

4 - A Lei n. 8.212/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, em seu art. 28, §9º, j, ressaltou expressamente a desvinculação da remuneração do empregado, da verba referente à participação nos lucros ou resultados da empresa.

5 - Da redação do referido dispositivo, nota-se que foi ressaltada a eficácia condicionada do preceito constitucional disposto no art. 7º, XI da CF.

6 - Posteriormente, foi editada a Medida Provisória n. 794/94, que tratou de regulamentar o art. 7º, inciso XI da CF, concedendo-lhe plena eficácia e aplicabilidade. Assim, o previsto na alínea j, do §9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91 também passou a ter aplicabilidade.

7 - Neste contexto, a legítima exigência das contribuições previdenciárias incidentes sobre referidas verbas pagas a título de participação nos lucros e resultados da empresa, somente prosperou até o momento em que passou a vigor a regulamentação do dispositivo. Precedente C. STF.

8 - Frise-se que, como a MP 794/94 foi editada em 29/12/1994, e que, a partir desta data, o dispositivo da Lei de Custeio da Previdência Social passou a ser efetivamente aplicado, considera-se que somente a partir da competência de janeiro de 1995 - mês subsequente à não incidência da contribuição previdenciária, é que não mais poderia haver lançamentos tributário-previdenciários sobre a verba de caráter não remuneratório.

9 - Considerando que os débitos lançados nas NFLDs, objetos da presente ação anulatória, compreendem valores devidos a título de contribuição previdenciária, incidentes sobre os pagamentos de participações nos lucros ou resultados da empresa, de períodos anteriores à 01/01/1995, ou seja, anteriores à vigência da MP 794/94 - 05/92, 08/92, 02/93, 09/93, 03/94 (fls. 49, 95, 139, 174, 208, 242) e 04/94 (fl. 280), imperiosa é a conclusão de que os lançamentos devem ser anulados.

10 - Remessa oficial e recurso de apelação da União Federal providos. Ação julgada improcedente. Condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação da União Federal, julgando improcedente a presente ação, e condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0605146-79.1994.4.03.6105/SP

2008.03.99.007939-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : CENTRO MEDICO HOSPITALAR PITANGUEIRAS LTDA
ADVOGADO : PRISCILA PIRES BARTOLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.06.05146-0 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTÔNOMOS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. RECONHECIMENTO. FISCAIS DO INSS. POSSIBILIDADE. ÔNUS DA PROVA. REQUERENTE. RECURSO IMPROVIDO.

1) O Juízo de primeiro grau entendeu legitimados os fiscais da Autarquia ré para reequadrar, para fins previdenciários, os trabalhadores da empresa apelante, questão que não merece retoque, conforme jurisprudência. 2) Precedente. 3) Há de se ressaltar ainda que os fiscais do INSS não reconheceram o vínculo empregatício para fins trabalhistas, competência esta afeita apenas à Justiça do Trabalho, mas para fins previdenciários, o que lhes é permitido. 4) Ultrapassada essa fase, caberia então à requerente comprovar que tais profissionais não trabalhavam para si como empregados, como concluiu a fiscalização do requerido, mas como autônomos. 5) De tal ônus não se desincumbiu a apelante, que pediu o julgamento antecipado da lide (fls. 89). 6) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1103285-81.1997.4.03.6109/SP

2008.03.99.021041-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : VIPA VIACAO PANORAMICA LTDA
ADVOGADO : AMAURI JACINTHO BARAGATTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.11.03285-6 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROPOSITURA ANTES DE GARANTIDA A EXECUÇÃO. ECONOMIA PROCESSUAL. POSSIBILIDADE. CDA. REQUISITOS FORMAIS DE CONSTITUIÇÃO. INSTRUÇÃO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE CÓPIAS DAS PRINCIPAIS PEÇAS DA EXECUÇÃO. ARTIGO 736, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. PREJUDICADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR. NÃO APLICÁVEL AOS DÉBITOS. RECURSO IMPROVIDO.

- 1) É certo que, quando da interposição dos embargos, a execução ainda não estava garantida. No entanto, o diligente Juízo monocrático, ao observar tal situação, determinou, visando à economia processual, que se aguardasse a devida regularização nos autos principais, para posterior recebimento dos embargos (fls. 09).
- 2) Note-se que tal ato se deu apenas em 27/06/2003, posteriormente à penhora lavrada na execução, que se deu em dezembro de 1997 (fls. 15 dos autos em apenso 97.1100147-2).
- 3) Assim, não havendo insurgência das partes quanto ao despacho de fls. 09 e impugnação específica da parte contrária quanto à falta de garantia da execução, tenho que todos os atos aqui praticados são válidos.
- 4) Verifico que a cópia da CDA não foi juntada aos autos (artigo 736, parágrafo único, do CPC), o que prejudica a apreciação de seus requisitos formais neste momento.
- 5) O ônus de desconstituir o título incumbe à executada, ora apelante, que não o fez na hipótese em apreço (CTN, arts. 201 e 202 e Lei 6830/80, art. 2º).
- 6) Quanto à insurgência contra os encargos moratórios, apenas a utilização da TR como índice para correção monetária foi objeto da inicial. Quanto ao mais, inova a embargante em sua apelação, aduzindo matéria estranha à lide.
- 7) É legítima a incidência da TR ou TRD como taxa de juros dos créditos fiscais no período de fevereiro a dezembro de 1991 (Lei n. 8.177/91). No entanto, conforme consta da DEBCAD n. 32.079.310-9, os débitos se referem ao período de 05/93 a 09/94; razão pela qual não conheço do recurso de apelação neste tocante.
- 8) Negado provimento ao apelo. Recurso não conhecido no tocante à alegação de nulidade da CDA e da aplicação da TR aos débitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, bem como não conhecê-lo no tocante à alegação de nulidade da CDA e da aplicação da TR aos débitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031804-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031804-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE	: ASSOCIACAO EDUCACIONAL AVAREENSE LTDA
ADVOGADO	: ROBERTO DE BARROS PIMENTEL
	: FREDERICO DE ALBUQUERQUE PLENS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 04.00.00061-8 A Vr AVARE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. REQUISITOS LEGAIS. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. JUROS DE MORA. SELIC. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. MULTA

MORATÓRIA. PREVISÃO LEGAL. LEI 8.212/91, ARTIGO 35, III, "C". CARÁTER CONFISCATÓRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1) É cediço que a Certidão de Dívida Ativa deve atender aos requisitos constantes do artigo 2º, § 5º, da Lei 6.830/80, contendo indicação expressa da origem, natureza e fundamento legal ou contratual da dívida (inciso III). Somente se ausentes qualquer deles requisitos, torna-se de rigor a decretação de sua nulidade. 2) Verifico que o título executivo (CDA) preenche referidos requisitos, não havendo irregularidades a macular sua exigibilidade, certeza e liquidez. Ressalte-se que o ônus de desconstituí-lo incumbe ao executado, que não o fez na hipótese em apreço (CTN, arts. 201 e 202 e Lei 6830/80, art. 2º). 3) No que tange à aplicação da taxa SELIC como índice para cálculo dos juros de mora, nada há de inconstitucional. 4) Deveras, ao crédito tributário deve ser aplicado o índice previsto no § 1.º do artigo 161 do CTN, a título de juros de mora, exceto nos casos em que a lei estabelecer índice diverso. 5) No caso dos autos, tal é a SELIC, conforme se infere do revogado art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91 e art. 13 da Lei 9.065/95. 6) Por seu turno, não vislumbro inconstitucionalidade nos citados artigos, visto que o revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Além disso, tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal). 7) Com relação à multa aplicada, possui expressa previsão legal na Lei 8.212/91, no revogado artigo 35, III, "c", pelo que não se assevera abuso neste tocante. 8) A alegação de efeito confiscatório da multa moratória aplicada também não merece guarida, visto que, com efeito, trata-se de penalidade com o fito de inibir o atraso no pagamento das contribuições. 9) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001655-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001655-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : GRO TEM MODAS E CONFECOES S/A
ADVOGADO : FLAVIO SPOTO CORREA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00256-6 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO DO EMBARGANTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. NULIDADE CDA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HABILITAÇÃO TÉCNICA DA AUDITORA FISCAL RESPONSÁVEL PELOS LANÇAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTES C. STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FORNECIMENTO DE ALIMENTOS. DESCONTOS DO VALOR INTEGRAL PELA EMPREGADORA NA FOLHA DE SALÁRIOS DOS EMPREGADOS MEDIANTE COMPROVAÇÃO DE DESPESAS. VALORES DESVINCULADOS DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS. INCIDÊNCIA TAXA SELIC. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A CDA n. 35.383.772-5 ora exequenda (fls. 05/12 da EF), contempla créditos de contribuições sociais devidas no período de 01/1999 a 09/2001.

2 - A alegação de que houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide, não merece prosperar.

Em sede de embargos à execução fiscal, onde o crédito exigido é impugnado tão somente com relação a questões de direito, como no caso em tela, desnecessária a realização de perícia.

3 - O embargante não tem o direito de produzir prova pericial sem impugnar especificamente a apuração do crédito exequendo (art. 16, parágrafo 2º, da Lei n. 6.830/80 e art. 302 c/c art. 598, ambos do Código de Processo Civil), uma vez que os embargos não se prestam à mera realização de cálculos. Precedentes desta Segunda Turma.

4 - A competência dos auditores fiscais no exame da contabilidade das empresas com vistas ao recolhimento das contribuições previdenciárias e daquelas devidas a outras entidades e fundos, no limite da competência do órgão arrecadador, decorre de lei - art. 33, §1º da Lei n. 8.212/91.

5 - A competência dos auditores fiscais também é delimitada pelo Decreto n. 6.641/2008, que regulamenta as atribuições da carreira, conforme previsão contida no § 3º do art. 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002; dentre as quais destaca-se o exame da contabilidade de sociedades empresariais, empresários, órgãos, entidades, fundos e demais contribuintes, não se lhes aplicando as restrições previstas nos arts. 1.190 a 1.1192 do Código Civil e observado o disposto no art. 1.193 do mesmo diploma legal (art. 2º, I, *d*).

6 - Assim, é possível constatar que não há necessidade de inscrição do auditor perante o órgão de classe representativa dos contabilistas (CRC), tampouco de comprovação do registro no desempenho de suas funções fiscalizatórias.

7 - A apelante refuta a ocorrência do fato gerador das contribuições cobradas, na medida em que sustenta que nunca forneceu alimentos a título gratuito a seus empregados.

8 - Esclareceu que, por meio de convênio com estabelecimentos comerciais, seus empregados solicitavam a entrega de refeições e o pagamento destas era feito por meio de descontos em salários (fl. 05). Frisou, em suas razões, que não concedeu nenhum benefício, porquanto efetuava o desconto do valor integral despendido por eles com tais refeições, e que, não integrando o Programa de Alimentação do Trabalhador, não há o que se falar em descumprimento de normas ao cadastramento.

9 - Do art. 28, §9º, *c*, da Lei n. 8.212/91 se infere que não constitui base de cálculo das exações cobradas aquelas parcelas recebidas *in natura* pelo empregado, de acordo com as regras do PAT. Na hipótese dos autos, o empregador não fez opção pelo programa, não se beneficiando dos incentivos fiscais dele decorrentes. Neste caso, há de se averiguar se o fornecimento do auxílio-alimentação possui ou não natureza salarial, para fins de salário-contribuição.

10 - Art. 458 da CLT: Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, **a alimentação**, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas."

11 - O salário-contribuição é composto de remuneração em pecúnia e em utilidade, exigindo como pressupostos a contraprestação do serviço e a habitualidade com que é fornecida. A "utilidade" deve ser gratuita, ou seja, o valor equivalente não pode ser descontado dos empregados como participação nos custos.

12 - Portanto, para que a alimentação seja considerada como parcela salarial "in natura" e integre o salário-contribuição, exige-se o seu fornecimento habitual e sem qualquer ônus ao empregado, enquadrando-se, desta forma, no conceito de "ganhos habituais sob a forma de utilidade".

13 - A *contrario sensu*, havendo participação do empregado a título oneroso no custo da alimentação fornecida pelo empregador, ainda que a empresa não esteja inscrita no PAT, resta descaracterizada a natureza salarial dessa parcela, a qual deve ser excluída do salário-contribuição.

14 - A constitucionalidade das contribuições ao SAT - Seguro Acidente do Trabalho, restou assentada pela jurisprudência do C. STF, e também no C. STJ e nesta E. Corte.

15 - O artigo 13 da Lei 9.065/95 substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa SELIC.

16 - A Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC".

17 - A redação do artigo 161, *caput*, do CTN, não deixa dúvida de que os juros moratórios têm natureza não remuneratória, mas sim uma natureza indenizatória dos proveitos e destinações legais que deixaram de ser efetivados no devido tempo pela Fazenda Pública, em razão da mora do contribuinte no recolhimento de tributos a seu cargo.

18 - Pela regra constante do § 1º do mesmo artigo 161 do CTN - norma recepcionada com hierarquia de lei complementar pela atual Constituição Federal de 1988, previu-se a incidência da taxa de juros sobre os créditos tributários não pagos no vencimento, bem como foi estabelecido um determinado percentual padrão de juros de mora (1% ao mês).

19 - Porém, a norma recepcionada com hierarquia de lei complementar é apenas aquela que prevê a incidência da

taxa de juros sobre o crédito tributário não pago no vencimento, sendo que a parte relativa à possibilidade de a legislação estabelecer uma taxa de juros por outros índices não faz exigência de lei complementar, bastando por isso a edição de lei ordinária que estabeleça índices diversos, não sendo possível extrair, do citado dispositivo do CTN, qualquer limitação máxima ou mínima para a taxa de juros mensal ou anual.

20 - Insta ressaltar que o revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Além disso, tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal).

21 - Com relação aos honorários advocatícios, tendo em vista a parcial procedência dos pedidos demandados, entendo que os mesmos devem ser compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC).

22 - Recurso de apelação parcialmente provido. Honorários advocatícios compensados, nos termos do art. 21 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação do embargante, a fim de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores integralmente descontados de seus empregados, a título de reembolso pelo fornecimento de alimentos, realizados mediante comprovação; excluindo a condenação honorária prevista na sentença, ante a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001266-45.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.001266-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : ET ELASTOMEROS TECNICOS LTDA e outros
: DAGOBERTO GAMBINI
: ROGERIO ROBERTO PANE
ADVOGADO : ROBERSON SATHLER VIDAL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA DE DIREITO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. QUESTÃO DECIDIDA EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENTENDIMENTO CORROBORADO. ILEGITIMIDADE AFASTADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. TR. NÃO APLICADA AOS CRÉDITOS EXEQUENDOS. RECURSO NÃO CONHECIDO NESTE TOCANTE. MULTA. REDUÇÃO A 20%. POSSIBILIDADE. ART. 106, II DO CTN. LEI MAIS BENÉFICA. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.941/2009. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - As CDAs exequendas n. 35.190.926-5 e 35.190.927-3 (fls. 28/39) consolidam débitos de contribuições sociais devidas nos períodos de 13/1997 a 12/1998 e 12/1999 a 01/2000 respectivamente.

2 - Matéria demandada no presente caso é de direito e compreende controvérsias acerca dos encargos moratórios incidentes sobre o débito. Possibilidade de julgamento antecipado da lide.

3 - Não havendo impugnação específica no sentido de incorreção nos cálculos efetuados pela Autarquia, desnecessária a produção de prova pericial.

4 - A questão concernente à legitimidade dos sócios para figurarem no pólo passivo do feito executivo foi apreciada nos autos do Agravo de Instrumento 0006841-79.2006.4.03.000 interposto em face de decisão proferida

pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Santo André, em sede de exceção de pré-executividade oposta nos autos principais. Entendimento corroborado.

5 - O artigo 13 da Lei 9.065/95 substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa SELIC.

6 - A Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC". Precedentes C. STJ e desta E. Corte.

7 - A redação do artigo 161, *caput*, do CTN, não deixa dúvida de que os juros moratórios têm natureza não remuneratória, mas sim uma natureza indenizatória dos proveitos e destinações legais que deixaram de ser efetivados no devido tempo pela Fazenda Pública, em razão da mora do contribuinte no recolhimento de tributos a seu cargo.

8 - Incidência da taxa de juros sobre os créditos tributários não pagos no vencimento, no percentual padrão de juros de mora (1% ao mês) - art. 161 §2º do CTN.

9 - Norma recepcionada com hierarquia de lei complementar é apenas aquela que prevê a incidência da taxa de juros sobre o crédito tributário não pago no vencimento. A parte relativa à possibilidade de a legislação estabelecer uma taxa de juros por outros índices não exige lei complementar, bastando a edição de lei ordinária. Não há limitação máxima ou mínima para a taxa de juros mensal ou anual.

10 - O revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal).

11 - Perfaz-se legítima a incidência da TR ou TRD como taxa de juros aos créditos fiscais relativamente ao período de fevereiro a dezembro de 1991 (Lei nº 8.177/91). Sobre os créditos exequêndos incidiu somente a Taxa SELIC no cômputo de juros. Recurso de apelação não conhecido neste tocante.

12 - A Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009), deu nova redação ao artigo 35 da Lei 8.212/91, limitando o percentual da multa a 20%.

13 - Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional.

14 - Recurso de apelação parcialmente provido, e não conhecido com relação à alegação de ilegalidade da TR.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, e não conhecê-lo no tocante à alegação de ilegalidade da aplicação da TR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016070-44.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.016070-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE	: LABORATORIO TECNICO DE SERVICOS FOTOGRAFICOS LABORTEC : LTDA
ADVOGADO	: FLAVIA VALERIA REGINA PENIDO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA IMPROCEDENTE. APELAÇÃO EMBARGANTE. NULIDADE CDA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. QUESTÕES DE DIREITO. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA. TR E UFIR. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE. NÃO CONHECIDAS. NÃO SE APLICAM AOS CRÉDITOS EXEQUENDOS. TAXA SELIC. CORREÇÃO E JUROS DE MORA. CONSTITUCIONALIDADE. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. ART. 106, II DO CTN. 20%. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.941/2009. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A execução visa à cobrança de contribuições sociais consolidadas nas CDAs n. 32.369.345-8 e 35.418.509-8, relativas aos períodos de 01/1997 a 03/1999 e 04/1999 a 02/2002 respectivamente (fls. 34/55).

2 - A CDA deve atender aos requisitos constantes do artigo 2º, § 5º, da Lei 6.830/80, devendo conter indicação expressa da origem, natureza e fundamento legal ou contratual da dívida (inciso III). Ausentes qualquer dos requisitos, é de rigor a decretação de sua nulidade. Precedentes C. STJ.

3 - O título executivo preenche referidos requisitos, não havendo irregularidades a macular sua exigibilidade, certeza e liquidez. O ônus de desconstituí-lo incumbe ao executado, ora apelante, o que não o fez na hipótese em apreço (CTN, arts. 201 e 202 e Lei 6830/80, art. 2º), limitando-se a impugná-lo genericamente.

4 - O embargante não tem o direito de produzir prova pericial sem impugnar especificamente a apuração do crédito exequendo (art. 16, parágrafo 2º, da Lei n. 6.830/80 e art. 302 c/c art. 598, ambos do Código de Processo Civil).

5 - Os autos podem ser julgados antecipadamente quando o juiz da causa verificar que a matéria arguida é apenas de direito ou, sendo de direito e de fato, quando não necessitar da produção de outras provas que exijam a intervenção judicial e designação. Precedentes C. Segunda Turma.

6 - Legitimidade da incidência da TR ou TRD como taxa de juros, aos créditos fiscais, no período de fevereiro a dezembro de 1991 (Lei nº 8.177/91). Sobre os créditos em execução - 01/1997 a 03/1999 e 04/1999 a 02/2002, não houve a incidência da TRD no cômputo dos juros ou da correção monetária.

7 - O art. 1º da Lei n. 8.383/91 previa expressamente a utilização da UFIR para a atualização monetária de tributos federais, a partir de janeiro de 1992; que também não é a hipótese dos autos.

8 - Alegações recursais não conhecidas.

9 - O artigo 13 da Lei 9.065/95 substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa SELIC.

10 - Vale destacar que a Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC". Precedentes C. STJ e desta E. Corte.

11 - A redação do artigo 161, *caput*, do CTN, não deixa dúvida de que os juros moratórios têm natureza não remuneratória, mas sim uma natureza indenizatória dos proveitos e destinações legais que deixaram de ser efetivados no devido tempo pela Fazenda Pública, em razão da mora do contribuinte no recolhimento de tributos a seu cargo.

12 - Incidência da taxa de juros sobre os créditos tributários não pagos no vencimento, no percentual padrão de juros de mora (1% ao mês) - art. 161 §2º do CTN.

13 - Norma recepcionada com hierarquia de lei complementar é apenas aquela que prevê a incidência da taxa de juros sobre o crédito tributário não pago no vencimento. A parte relativa à possibilidade de a legislação estabelecer uma taxa de juros por outros índices não exige lei complementar, bastando a edição de lei ordinária. Não há limitação máxima ou mínima para a taxa de juros mensal ou anual.

14 - O revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal).

15 - A Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009), deu nova redação ao artigo 35 da Lei 8.212/91.

16 - Nos termos do artigo 106 do CTN, tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, especialmente quando ela se refere a um instituto que tenha natureza eminentemente sancionatória, como é o caso da multa. Precedentes C. STJ e desta Corte.

17 - Limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento), na forma do § 2º do artigo 61 da Lei nº 9.430/96.

18 - Recurso de apelação parcialmente provido; não conhecido com relação às arguições de ilegalidade da TR e da UFIR.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação do embargante, a fim de reduzir o percentual da multa moratória aplicada aos débitos exequendos para 20% (vinte por cento), consoante artigo 35 da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 11.941/2009; bem como não conhecer do recurso de apelação com relação às arguições de ilegalidade da TR e da UFIR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0010684-81.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.010684-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.123/123 Vº
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2002.61.08.007433-7 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA DEVEDORA NÃO CARACTERIZADA. OMISSÃO AFASTADA. RECURSO REJEITADO.

I - O v. acórdão embargado analisou a questão da eventual responsabilidade de sócios pelo não recolhimento das contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS de modo a não deixar dúvidas de que somente mediante a comprovação por parte da União Federal (Fazenda Nacional) de que a empresa devedora foi dissolvida irregularmente os sócios poderão ser executados pela dívida. Aliás, nesse sentido é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, vez que não se aplicam às contribuições do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS as disposições do Código Tributário Nacional.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0044932-73.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044932-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 111/114
INTERESSADO : JONILSON BATISTA SAMPAIO
ADVOGADO : JOAO CARLOS RODRIGUES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.044443-2 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INADEQUADO PARA SE OBTER MODIFICAÇÃO DO JULGADO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

I - Os embargos de declaração têm sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado, não sendo cabíveis para a rediscussão de matéria já analisada.

II- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002067-11.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002067-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PAULINO BARUFI
ADVOGADO : DANIEL LOPES DE OLIVEIRA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 04.00.00006-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM DE FAMÍLIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. DESCONSTITUIÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Quanto à prova dos requisitos caracterizadores do bem de família, é pacífico o entendimento que o ônus pertence ao executado, salvo se evidente tal situação pelos documentos e informações constantes da própria execução.

2. Ausência de comprovação do cumprimento dos requisitos do artigo 1.º da Lei n.º 8.009/90, não trazendo o embargante qualquer prova da condição do imóvel como bem de família.

3. Inversão do ônus da sucumbência.

4. Apelação do Embargado provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do INSS, para julgar improcedentes os embargos opostos à execução fiscal, invertendo os ônus da sucumbência, devendo o Embargante arcar com o pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária ora fixadas em CR\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), a teor do artigo 20, §43º e 4º, ambos do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031415-40.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031415-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LABORATORIO BIOMETRICO LABORCLIN LTDA
ADVOGADO : FERNANDA FLORÊNCIO NASCIMENTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE REGISTRO SP
No. ORIG. : 08.00.00006-9 A Vr REGISTRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. SENTENÇA PROCEDENTE. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NOS TERMOS DA SÚMULA VINCULANTE N. 8. CONDENAÇÃO HONORÁRIA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.

1 - A execução visa à cobrança de contribuições sociais consolidadas nas CDAs n. 31.806.826-5 e 32.027.396-2 (fls. 65 e 83), relativas ao período de 04/86 a 08/94 e 09/94.

2 - A Constituição Federal de 1988 contemplou as contribuições sociais no capítulo do Sistema Tributário Nacional, e consignou a sua natureza tributária. Ressalte-se que o prazo prescricional decenal previsto na legislação previdenciária restou declarado inconstitucional em julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, que, após apreciar os recursos extraordinários n.ºs 556664, 559882, 559943 e 560626, editou a Súmula Vinculante n.º 08, que assim dispõe: "*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.*"

3 - Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais estão sujeitas ao prazo prescricional quinquenal, previsto no artigo 174 do CTN.

4 - No caso dos autos, os créditos exequendo foram inscritos em dívida ativa em 31/01/1995 e 18/04/1996. Por não constar dos autos a data específica dos lançamentos, presume-se que em referidas datas os créditos tributários já haviam sido constituídos.

5 - À época do ajuizamento da ação executiva, vigorava a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, que previa como causa interruptiva do prazo prescricional a efetiva citação pessoal do devedor.

6 - A inovação à legislação tributária, trazida pela Lei Complementar n. 118/2005, somente se aplica aos casos que foram ajuizados após a sua entrada em vigor, respeitada a *vacatio legis* de 120 dias (09/06/2005).

7 - Como o ajuizamento da execução fiscal se deu somente em 20/04/2007, e a efetiva citação do devedor em 17/09/2007, clara é a consumação do prazo prescricional no caso em tela.

8 - Condenação honorária mantida considerando o valor atualizado dos débitos.

9 - Negado provimento ao recurso de apelação da Fazenda Nacional e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da Fazenda Nacional e

à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021489-92.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021489-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : JOHNY WILSON MODA e outros
: RAQUEL SPERAFICO
: JANE CRISTINA CARVALHO DE OLIVEIRA
: HAMILTON CARNEIRO DA COSTA
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 425/428
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00214899220094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SERVIDOR PÚBLICO. JORNADA DE TRABALHO. RESTABELECIMENTO DA JORNADA DE 40 HORAS SEMANAIS. LEI 11.907/2009. OPÇÃO PELA JORNADA DE TRINTA HORAS COM REDUÇÃO PROPORCIONAL DE REMUNERAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Conforme o artigo 19 da Lei 8.112/90, com redação dada pela Lei 8.270/91, "os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente."

IV - Relativamente aos servidores da Previdência Social, sua jornada de trabalho foi reduzida para trinta horas, por meio de norma administrativa interna corporis, sob a justificativa de adequação do horário ao melhor atendimento dos segurados. Referida redução deu-se somente para adequação de uma situação excepcional, não criando direito adquirido à manutenção da jornada reduzida, com a manutenção da remuneração integral relativa à jornada de quarenta horas. Se não havia lei determinando a redução da jornada sem redução da remuneração, significa que os servidores continuaram com a obrigatoriedade de cumprimento da jornada integral, por força da Lei 8.112/90.

V - Com a edição da MP 441/2008, convertida na Lei 11.907, de 02 de fevereiro de 2009, que incluiu o artigo 4º-A à Lei 10.855/2004, restou disciplinada a situação da redução da jornada dos servidores: "*Art. 4º - A. É de quarenta horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. § 1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para trinta horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III. § 2º Após formalizada a opção a que se refere o § 1º, a alteração de jornada de trabalho do servidor só poderá ocorrer no interesse da administração, devidamente justificado pelo INSS. § 3º O disposto no § 1º não se aplica aos servidores cedidos.*"

VI - O restabelecimento da jornada de quarenta horas semanais pela Lei 11.907/2009, bem como a possibilidade

de opção pela jornada de trinta horas com redução proporcional da remuneração, não reflete ilegalidade ou inconstitucionalidade a justificar a insurgência dos impetrantes, uma vez que a norma referida apenas repete o que já previra o Regime Jurídico Único (Lei 8.112/90), sendo que o § 1º da norma comentada sugere tão-somente a redução proporcional da remuneração, e não do vencimento básico.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005581-55.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005581-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : SIDERINOX COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TÍTULO EXECUTIVO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. MULTA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 106, II DO CTN. RETROATIVIDADE DA NORMA MAIS BENÉFICA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEGALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não merece acolhida a alegação de nulidade da CDA, uma vez que inscrita dentro dos ditames legais. Incumbiria à embargante, pois, provar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título.

2. A despeito de não merecer amparo o pedido de redução do percentual da multa moratória aplicada, simplesmente por ser excessivo e confiscatório, cumpre, de fato, reduzir a multa que incide sobre o débito exequendo para 20%.

3. Com efeito, a Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009), deu nova redação ao artigo 35 da Lei 8.212/91. 3) Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional.

4. Válida a incidência da SELIC como taxa de juros, por estar prevista em legislação tributária específica.

5. A lei determina que sobre os débitos de tributos e contribuições devidas à Seguridade Social seja aplicada a correção monetária e, após, incidam os acréscimos decorrentes do atraso no pagamento, ou seja, juros e multa.

6. Apelação do Embargante parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reduzir a multa para 20% (vinte por cento), mantendo a sentença, no mais, tal como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007370-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007370-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : INDUSTRIAS KAPPAZ S/A
ADVOGADO : PAULO PEDERSOLI
INTERESSADO : NELSON KAPPAZ e outro
: LUIZ FABIO KAPPAZ
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00034-5 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA PROCEDENTE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO INSS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC AOS CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS. RECURSO DE APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1 - A execução visa à cobrança de contribuições sociais devidas no período de 02/2000 a 07/2000, consolidadas na CDA n. 35.180.279-7 (fls. 05/10 da EF).

2 - A sentença recorrida, em sua fundamentação, defendeu a inconstitucionalidade da adoção da Taxa SELIC como forma de cálculo dos juros, na execução do débito tributário. No entanto, referido entendimento não deve prevalecer.

3 - A taxa referencial SELIC foi instituída pela Lei nº 9.065/95, em seu artigo 13, dando nova redação a dispositivos de legislação tributária federal constantes da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995; passando a incidir a partir de 01.04.1995 (em substituição à anterior previsão legal de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna). Tratou-se de nova forma de atualização dos débitos tributários pagos em atraso pelo contribuinte.

4 - Essa taxa também passou a ser utilizada na compensação e na restituição de recolhimentos a maior ou indevidos, conforme dispõe o artigo 30, § 4º da Lei n.º 9250/95.

5 - O artigo 161, *caput*, do CTN, não deixa dúvidas de que os juros moratórios têm natureza indenizatória dos proveitos e destinações legais que deixaram de ser efetivados no devido tempo pela Fazenda Pública, em razão da mora do contribuinte no recolhimento de tributos a seu cargo. Pela regra constante no § 1º do mesmo artigo 161 do CTN - norma recepcionada com hierarquia de lei complementar pela atual Constituição Federal de 1988, previu-se a incidência da taxa de juros sobre os créditos tributários não pagos no vencimento, bem como estabeleceu-se um determinado percentual padrão de juros de mora (1% - um por cento - ao mês).

6 - Contudo, a norma recepcionada com hierarquia de lei complementar é apenas aquela que prevê a incidência da taxa de juros sobre o crédito tributário não pago no vencimento. A parte relativa à previsão da possibilidade de a legislação estabelecer uma taxa de juros por outros índices não faz exigência de lei complementar, bastando, por isso, a edição de lei ordinária que estabeleça índices diversos. Em princípio, também não é possível extrair, do citado dispositivo do CTN, qualquer limitação máxima ou mínima para a taxa de juros mensal ou anual.

7 - Assim, é plenamente válida a incidência da SELIC como taxa de juros, por estar prevista em legislação

tributária específica. Sob outro aspecto, podendo a lei, em princípio, estabelecer qualquer outro índice de taxa de juros, é irrelevante o método de cálculo da referida taxa referencial SELIC, ainda mais quando tal método se mostra coerente e compatível com a finalidade da incidência de juros de mora, como na hipótese.

8 - O método de cálculo da taxa média referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, considera diversos aspectos relativos ao mercado financeiro de títulos públicos, não sendo sua fixação submetida ao livre arbítrio dos órgãos governamentais, daí porque também não é possível acolher a tese de invalidade da aplicação do referido índice.

9 - De outro lado, também se pode inferir de seu método de cálculo que, na taxa SELIC está incluído, não apenas o índice de juros, como também o valor correspondente à correção monetária. Daí porque não se admitir sua aplicação conjuntamente com qualquer outro índice de atualização monetária, como vem sendo reconhecido pacificamente em nossos tribunais.

10 - Por fim, um último argumento afasta qualquer dúvida sobre a incidência da taxa SELIC nos créditos tributários não pagos no vencimento, qual seja, o da isonomia de tratamento com a previsão legal de sua incidência nos casos em que o Estado deve ressarcir os contribuintes, mediante restituição ou compensação, dos tributos recolhidos a maior ou indevidamente. Precedentes C. STJ.

11 - [Tab]Recurso de apelação e remessa oficial providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008768-89.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008768-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE	: GERVAL IND/ E COM/ LTDA e outros
	: NEUSA MADI ALVAREZ
	: ELISEO MADI ALVAREZ
	: NATALIA MADI ALVAREZ
ADVOGADO	: CELIO AMARAL e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RENATO CESTARI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ENTREGA DE GFIP. EMBARGOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO EMBARGANTE. NULIDADE CDA. CERCEAMENTO DE DEFESA ANTE O JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. QUESTÕES DE DIREITO. ACRÉSCIMOS LEGAIS DEVIDOS. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A execução visa à cobrança de multa aplicada à embargante por descumprimento de obrigação acessória, qual seja "deixar de informar mensalmente ao INSS, através de GFIP, os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações" (fl. 60), conforme se depreende do processo administrativo

acostados a estes autos (fls. 24/99) - CDA n. 35.596.195-4 (fls. 105/106).

2 - A Certidão de Dívida Ativa deve atender aos requisitos constantes do artigo 2º, § 5º, da Lei 6.830/80, devendo conter indicação expressa da origem, natureza e fundamento legal ou contratual da dívida (inciso III). Somente se ausentes qualquer dos requisitos, é de rigor a decretação de sua nulidade. Precedentes C. STJ.

3 - Compulsando os autos, verifico que o título executivo (CDA) preenche referidos requisitos, não havendo irregularidades a macular sua exigibilidade, certeza e liquidez. Ressalte-se que o ônus de desconstituí-lo incumbe ao executado, ora apelante, o que não o fez na hipótese em apreço (CTN, arts. 201 e 202 e Lei 6830/80, art. 2º), limitando-se a impugnar o referido título genericamente.

4 - Cabe ao embargante a instrução da petição inicial com os documentos destinados à comprovação de suas alegações. Precedente desta Segunda Turma.

5 - Em sede de embargos à execução fiscal, onde o crédito exigido é impugnado tão somente com relação a questões de direito - como no caso em tela, desnecessária a realização de perícia. Precedente desta Segunda Turma.

6 - Os acréscimos legais são devidos em razão do inadimplemento da obrigação previdenciária, quais sejam, a multa, os juros moratórios e a correção monetária, e estão sendo legalmente exigidos de forma cumulativa. Súmulas 44 e 209 do extinto TFR.

7 - Negar provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004184-72.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004184-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : DROGALIS FERRAZ DROGARIA E PERFUMARIA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDER DE CASTRO ANDRADE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00016-6 A Vr POA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - SENTENÇA IMPROCEDENTE - RECURSO DE APELAÇÃO DA EMBARGANTE - ILEGITIMIDADE SÓCIO - ANÁLISE PREJUDICADA DA ALEGAÇÃO - EXECUTADOS NÃO INTEGRAM PÓLO ATIVO DOS EMBARGOS - CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC - PRECEDENTES STJ E DESTA CORTE - RECURSO DE APELAÇÃO NÃO PROVIDO

1 - A CDA n. 55.788.277-0, ora exequenda (fls. 05/11 da EF), contempla débitos de contribuições sociais devidas no período de 07/97 a 07/98.

2 - Prejudicada a análise do pedido de exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal, porquanto não figuram no pólo ativo dos presentes embargos. Conforme dispõe o artigo 6º do Código de Processo Civil, "*ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei*".

3 - O artigo 13 da Lei 9.065/95 substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a

partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa SELIC.

4 - Vale destacar que a Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC". Precedentes C. STJ e desta Corte.

5 - A redação do artigo 161, *caput*, do CTN, não deixa dúvida de que os juros moratórios têm natureza não remuneratória, mas sim uma natureza indenizatória dos proveitos e destinações legais que deixaram de ser efetivados no devido tempo pela Fazenda Pública, em razão da mora do contribuinte no recolhimento de tributos a seu cargo.

6 - Pela regra constante do § 1º do mesmo artigo 161 do CTN - norma recepcionada com hierarquia de lei complementar pela atual Constituição Federal de 1988, previu-se a incidência da taxa de juros sobre os créditos tributários não pagos no vencimento, bem como foi estabelecido um determinado percentual padrão de juros de mora (1% ao mês).

7 - Porém, a norma recepcionada com hierarquia de lei complementar é apenas aquela que prevê a incidência da taxa de juros sobre o crédito tributário não pago no vencimento, sendo que a parte relativa à possibilidade de a legislação estabelecer uma taxa de juros por outros índices não faz exigência de lei complementar, bastando por isso a edição de lei ordinária que estabeleça índices diversos, não sendo possível extrair, do citado dispositivo do CTN, qualquer limitação máxima ou mínima para a taxa de juros mensal ou anual.

8 - Insta ressaltar que o revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Além disso, tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal).

9 - Recurso de apelação não conhecido no tocante à alegação de ilegitimidade dos sócios para figurarem no pólo passivo da execução fiscal; e negado provimento ao recurso de apelação com relação à arguição de inconstitucionalidade da aplicação da Taxa SELIC e da cobrança de juros cumulativos, superiores a 12% ao ano.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso de apelação no tocante à alegação de ilegitimidade dos sócios para figurarem no pólo passivo da execução fiscal; e negar provimento ao referido recurso com relação à arguição de inconstitucionalidade da aplicação da Taxa SELIC e da cobrança de juros cumulativos, superiores a 12% ao ano, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008300-40.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.008300-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : REEFERCON ENGENHARIA DE CONTAINERS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 203/212

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O GOZO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO (AUXÍLIO-DOENÇA OU

AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO). SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS. ADICIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

I - O agravo da União merece parcial provimento, no que tange à prescrição. No mais, os agravos em exame não reúnem condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "*folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados*". Acresça-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei*". Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*" O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho":

IV - As contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. Vale dizer que para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto.

V - O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

VI - Nos termos do artigo 60, § 3º, da Lei 8.213/91, "*Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral*". Constata-se que tal verba não se destina a remunerar qualquer serviço prestado pelo trabalhador ao empregador, até mesmo porque o empregado fica afastado de suas atividades laborativas no período relativo ao respectivo pagamento. Não se destina, tampouco, a remunerar um período em que o empregado fica a disposição do empregador. Na verdade, tal verba consiste num auxílio pago ao trabalhador em função de um sinistro, evento extraordinário e aleatório, que não se insere no natural desenrolar do contrato empregatício. Ademais, tal verba não é paga com habitualidade. A análise da sistemática de pagamento de tal verba revela, pois, que esta não assume qualquer natureza remuneratória, sendo certo que a aleatoriedade e extraordinariedade de sua ocorrência revela a natureza indenizatória-previdenciária de tal rubrica. Assim, considerando que a inteligência do artigo 195, I, da Constituição Federal, e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91, conduz à conclusão que as contribuições previdenciárias só incidem sobre as verbas remuneratórias e que a verba em tela não possui tal natureza, constata-se que esta não deve servir de base de cálculo para ditas contribuições.

VII - A parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 60, §3º e 63 da Lei 8.213/91; 476, da CLT; e 195, I, da Constituição Federal, sendo certo que esse posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos. Mister se faz reformar a sentença apelada, a fim de se conceder a segurança pleiteada no particular, reconhecendo que não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos 15 dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença e auxílio-doença acidentário).

VIII - Os valores recebidos pelas empregadas a título de salário-maternidade possuem natureza jurídica

remuneratória, motivo pelo qual sobre eles incidem as contribuições previdenciárias. É que o salário-maternidade consiste num pagamento que substitui o salário da trabalhadora e é devido em razão da relação empregatícia, inserindo-se no natural desenrolar do contrato de trabalho, já que a maternidade é um evento previsível na vida pessoal e profissional da mulher. Por tais razões, a jurisprudência pátria consolidou o entendimento pacífico de que a verba em apreço possui natureza jurídica salarial, devendo, destarte, servir de base de cálculo de contribuições previdenciárias. A melhor interpretação dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 60, §3º e 63 da Lei 8.213/91; 476, da CLT; e 195, I, da Constituição Federal, conduz à conclusão que sobre ela deve incidir contribuição previdenciária, não significando tal conclusão, portanto, o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos.

IX - Os valores recebidos pelos empregados durante o gozo das férias assumem natureza jurídica remuneratória, motivo pelo qual sobre eles incidem as contribuições previdenciárias. O pagamento feito sob esta rubrica se destina a remunerar o descanso anual a que o trabalhador faz jus e precisa para recompor a sua capacidade física e psíquica a fim de bem desenvolver as suas atividades laborativas. A par disso, as férias constituem um direito que se insere no normal desenrolar do vínculo empregatício, sendo pagas, em regra, todos os anos. As férias são consideradas tempo à disposição do empregador, razão pela qual este deve remunerar o respectivo período como se o empregado laborando estivesse. Partindo do pressuposto que as férias gozadas possuem natureza jurídica remuneratória, e da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I e 195, I, da Constituição Federal, constata-se que sobre elas devem incidir contribuições previdenciárias, sendo certo que esse posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos.

X - O adicional (terço) de férias é previsto no artigo 7º, XVII, o qual estabelece que "*São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;*". Trata-se de um acréscimo pago quando do gozo de férias, o qual, além de não remunerar qualquer serviço ou tempo a disposição do empregado, não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista nos artigos 195, § 5º e 201, §11, ambos da Constituição Federal, e de observância obrigatória pra fins de custeio previdenciário, não fica atendida. Tal parcela não deve servir de base de cálculo de contribuição previdenciária, o que, frise-se, é objeto de pacífico entendimento jurisprudencial tanto no âmbito do E. STF quanto do C. STJ, sendo de se destacar que esta última Corte, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria, alinhando-o ao da Corte Excelsa. A parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos. A sentença apelada há que ser reformada, a fim de se conceder a segurança pleiteada no particular, reconhecendo que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional de férias).

XI - Não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário e a título de adicional de férias (1/3). Reconhece-se a inexistência da relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante a manter o recolhimento de tais contribuições, o que, a um só tempo, autoriza a impetrante a deixar de proceder a tais recolhimentos e impede a Administração de adotar quaisquer medidas tendentes a cobrar tais tributos (autuações fiscais, imposições de multas, restrições e penalidades; e inscrições em órgãos de controle), ressalvando-se o dever-poder da autoridade em proceder ao lançamento impeditivo de decadência.

XII - Mister se faz reconhecer o direito do empregador de repetir, por meio de compensação, o que foi indevidamente pago a maior, cabendo à autoridade fazendária realizar a devida fiscalização e posterior homologação. Considerando que os créditos tributários em apreço, quando cobrados pela Fazenda Pública, são atualizados pela aplicação da TAXA SELIC, em respeito ao princípio da igualdade, de rigor que se aplique esse mesmo critério para a atualização dos valores pagos indevidamente. Portanto, os valores a serem compensados deverão ser corrigidos pela TAXA SELIC, sem o acréscimo de qualquer outro índice, até porque este já aglutina os juros e a correção monetária. Imperativa, pois, a obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF, o qual assim determina.

XIII - Consoante determina o artigo 170-A, do CTN, a compensação só será possível após o trânsito em julgado, já que, até lá, a discussão sobre as contribuições aqui tratadas permanecerá.

XIV - Os créditos relativos às contribuições previdenciária recolhidas indevidamente ora reconhecidos só podem ser compensados com débito relativo a contribuições previdenciárias vincendas. Isso porque, apesar da Lei 11.457/2007 ter criado a Secretaria da Receita Federal do Brasil (SRFB), a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais, transferindo para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/91, a referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 - que autoriza a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele órgão - é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida (contribuições

previdenciárias). Daí se concluir que a Lei 11.457/2007 vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

XV - Não há que se falar na aplicação das limitações à compensação impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95. É que a discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação está superada, tendo em vista a revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

XVI - É válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal, previsto na LC 118/05, às ações de restituição de indébito ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei. Precedente do E. STF.

XVII - Incabível a condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança.

XVIII - Agravo legal da União parcialmente provido e agravo legal da impetrante improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo da impetrante e dar parcial provimento do agravo legal da União, apenas para reconhecer a prescrição da pretensão repetitória em relação aos recolhimentos realizados em data anterior a 21.09.2001, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063158-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063158-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : ELIAS JOSE PLENS
ADVOGADO : SAMIR DAHER ZACHARIAS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00016-1 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. INICIAL. ARTIGO 6º LEI 6.830/80. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. CITAÇÃO. INTIMAÇÃO DA PENHORA. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CHAMAMENTO AO PROCESSO. ARTIGO 77 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. BEM PENHORADO. TERCEIRO. BEM DE FAMÍLIA. LEI 8.009/90. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 6º DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ISENÇÃO. LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1) A exordial da execução fiscal deve conter os requisitos constantes do artigo 6º da Lei 6.830/80, o que ocorreu. 2) A CDA, por sua vez, contém todos os elementos previstos na LEF, necessários a possibilitar a defesa do executado. 3) Compete à embargante, pois, provar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título, o que não ocorreu. 4) A citação e intimação do embargante da penhora são atos que comprovadamente foram efetuados nos autos. 5) A suposta falta de intimação dos demais proprietários do lote é defeito que não conduz o processo à nulidade. Tal providência deverá ser obrigatoriamente tomada nos autos principais para expropriação do bem. 6) Não há possibilidade, outrossim, de deferimento do pedido de chamamento ao processo nestes autos, visto que tal instituto não se aplica à espécie. De fato, presentes devem estar um dos requisitos previstos no rol do artigo 77 do CPC. 7) Alegações de propriedade exclusiva da ex-esposa do bem penhorado e "bem de família" não procedem. 8) Além do débito ser oriundo de período em que o casal ainda convivia, não há prova efetiva dos requisitos exigidos pela referida legislação. 9) Não é lícito ao embargante

postular direito alheio em nome próprio, conforme termos do artigo 6º do CPC. 10) Não se aplica a almejada isenção da cobrança das contribuições previdenciárias, prevista na Lei 8.212/91, visto que foi utilizada "mão-de-obra assalariada na construção dos imóveis. 11) Tanto é assim, que o embargante pretendia chamar ao processo a empresa Tropical Construtora e Imobiliária de Piracicaba Ltda. 12) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0314840-18.1998.4.03.6102/SP

2008.03.99.043647-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RIBERPISO DISTRIBUIDORA DE PISOS E AZULEJOS LTDA e outros
: ZELIA MARINA PIRES MEDICO
: JOSE LUIZ MEDICO
ADVOGADO : JOSE RUBENS HERNANDEZ e outro
No. ORIG. : 98.03.14840-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI COMPLEMENTAR. CONTRIBUIÇÃO SOBRE PAGAMENTOS FEITOS A AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. LEI COMPLEMENTAR 84/96. FALTA DE PAGAMENTO. MULTA MORATÓRIA. LEI Nº 8.383/91, ARTIGO 59. REDUÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI MAIS BENÉFICA. CTN, ART. 106, II, "C". POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1) Merece reforma a sentença no tocante à cobrança das contribuições devidas a pagamentos feitos a trabalhadores autônomos e retiradas de "pro-labore".
- 2) Conforme se infere dos documentos juntados às fls. 95/96, o fisco considerou apenas os recolhimentos devidos no período de maio de 1996 a janeiro de 1997, época em que vigorava a Lei Complementar 84/96, que regularizou referida cobrança.
- 3) A redução da multa moratória imposta pelo Juízo singular, por seu turno, deve ser mantida.
- 4) De fato, o artigo 106, II, "c" do CTN permite a aplicabilidade de lei a ato ou fato pretérito, quando esta lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.
- 5) No caso, o artigo 59 da Lei 8.383/91 reduziu o encargo moratório para o patamar de 20% (vinte por cento), que deverá ser observado.
- 6) A tese de que tais dispositivos não se subsumem aos ditames do artigo 106, II, "c" do CTN, pelo fato da multa moratória não possuir natureza jurídica de tributo não deve subsistir.
- 7) De fato, o dispositivo acima menciona "penalidade menos severa", sendo, portanto, aplicável à espécie.
- 8) Ressalte-se que, a atual redação do artigo 35 da Lei n. 8.212/91, alterado pela Lei n. 11.941/2009, também limita o percentual da multa moratória a 20%, com referência ao art. 61 da Lei n. 9.430/96.
- 9) Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, para manter hígida a exigibilidade da CDA no tocante às contribuições sobre pagamentos feitos a autônomos e administradores, computadas no período de maio de 1996 a janeiro de 1997, mantendo, no mais, a sentença como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000289-28.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.000289-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 261/265
PARTE AUTORA : DINFRA DISTRITOS INDUSTRIAIS E GERENCIADORA DO TRANSPORTE
COLETIVO DE FRANCA S/A
ADVOGADO : SANDRO DALL AVERDE e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. PRESCRIÇÃO. JUROS. CORREÇÃO.

I - O agravo em exame merece parcial provimento, apenas no que tange à prescrição.

II - No mais, o recurso não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "*folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados*". Acresça-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei*". Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*" O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho".

IV - As contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. Vale dizer que para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto.

V - O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos

internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

VI - O adicional (terço) de férias é previsto no artigo 7º, XVII, o qual estabelece que "*São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;*". Trata-se de um acréscimo pago quando do gozo de férias, o qual, além de não remunerar qualquer serviço ou tempo a disposição do empregado, não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista nos artigos 195, § 5º e 201, §11, ambos da Constituição Federal, e de observância obrigatória pra fins de custeio previdenciário, não fica atendida. Tal parcela não deve servir de base de cálculo de contribuição previdenciária, o que, frise-se, é objeto de pacífico entendimento jurisprudencial tanto no âmbito do E. STF quanto do C. STJ, sendo de se destacar que esta última Corte, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria, alinhando-o ao da Corte Excelsa. A parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos e 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos. A sentença apelada há que ser reformada, a fim de se conceder a segurança pleiteada no particular, reconhecendo que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional de férias).

VII - Não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de adicional de férias (1/3). Reconhece-se a inexistência da relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante a manter o recolhimento de tais contribuições, o que, a um só tempo, autoriza a impetrante a deixar de proceder a tais recolhimentos e impede a Administração de adotar quaisquer medidas tendentes a cobrar tais tributos (autuações fiscais, imposições de multas, restrições e penalidades; e inscrições em órgãos de controle), ressaltando-se o dever-poder da autoridade em proceder ao lançamento impositivo de decadência.

VIII - Mister se faz reconhecer o direito do empregador de repetir, por meio de compensação, o que foi indevidamente pago a maior, cabendo à autoridade fazendária realizar a devida fiscalização e posterior homologação. Considerando que os créditos tributários em apreço, a partir de 01.01.1996, passaram a ser atualizados pela aplicação da TAXA SELIC, em respeito ao princípio da igualdade, de rigor que se aplique esse mesmo critério para a atualização dos valores pagos indevidamente. Portanto, os valores a serem compensados deverão ser corrigidos pela TAXA SELIC, sem o acréscimo de qualquer outro índice, até porque este já aglutina os juros e a correção monetária. Imperativa, pois, a obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF. Considerando que a pretensão atinge a pretensão da repetição dos pagamentos indevidamente realizados em data anterior a 11.01.1996, não há que se falar em aplicação de UFIR, expurgo do Plano Real ou em juros moratórios.

IX - Consoante determina o artigo 170-A, do CTN, a compensação só será possível após o trânsito em julgado, já que, até lá, a discussão sobre as contribuições aqui tratadas permanecerá.

X - Os créditos relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ora reconhecidos só podem ser compensados com débito relativo a contribuições previdenciárias vincendas. Isso porque, apesar da Lei 11.457/2007 ter criado a Secretaria da Receita Federal do Brasil (SRFB), a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais, transferindo para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/91, a referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 - que autoriza a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele órgão - é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida (contribuições previdenciárias). Daí se concluir que a Lei 11.457/2007 vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

XI - Não há que se falar na aplicação das limitações à compensação impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95. É que a discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação está superada, tendo em vista a revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

XII - É válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal, previsto na LC 118/05, às ações de restituição de indébito ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei. Precedente do E. STF.

XIII - Incabível a condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança.

XIV - Agravo legal da União parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento do agravo legal da União, apenas para reconhecer a prescrição da pretensão repetitória em relação aos recolhimentos realizados em data anterior a 11.01.2001, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031275-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031275-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : AVARE WATER PARK e outro
: JOSE FARIA FILHO
ADVOGADO : SANDRO HENRIQUE ARMANDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00003-4 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EXCLUSÃO DE SÓCIO - VALIDADE DA CDA - AUSÊNCIA DE PROVAS - MULTA MORATÓRIA - DESCARACTERIZADO O CARÁTER CONFISCATÓRIO - REDUÇÃO - ART. 106, II "C" CTN - 20% - ART. 61 DA LEI NO 9.430, DE 1996 E ARTIGO 35 DA LEI 8.212/91 - CONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC - HONORÁRIOS FIXADOS NOS EMBARGOS - POSSIBILIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1) Segundo entendimento mais recente do Supremo Tribunal Federal, o exequente deverá fazer prova da presença das ocorrências previstas no artigo 135, III, do CTN.

2) A solidariedade prevista no artigo 13 da Lei 8.620/93 tornou-se inaplicável, por inconstitucional, segundo decisão proferida no RE 562276.

3) Não procede a alegação de nulidade da CDA por falta de homologação da autoridade administrativa competente, já que o título executivo se lastreia em CDA sobre a qual paira presunção de certeza, liquidez e exigibilidade.

4) Compete aos embargantes fazer prova da inexistência do fato gerador que lhe deu causa.

5) Não há efeito confiscatório na aplicação da multa moratória visto que se trata de penalidade com fim de inibir o atraso no pagamento das contribuições. No entanto, a despeito de não merecer amparo o pedido de redução do percentual da multa moratória aplicada, simplesmente por ser excessivo e confiscatório, cumpre, de fato, reduzir a multa que incide sobre o débito exequendo, nos termos do art. 106, II, c do CTN (art. 61 da Lei n. 9.430/96).

6) Aplicação da taxa SELIC como índice de correção monetária, o crédito tributário deve ser corrigido nos termos do § 1.º do artigo 161 do CTN, exceto nos casos em que a lei estabelecer índice diverso, conforme se infere do revogado art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91.

7) A vedação da cumulatividade de honorários advocatícios, administrativos e judiciais, só produz efeitos quando há disposição expressa em lei. valor arbitrado pelo Juízo *a quo* não refoge à razoabilidade, nos termos do § 4.º do artigo 20 do CPC, motivo pelo qual deverá ser mantido.

8) Apelação provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001117-70.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.001117-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : MC MOGI DAS CRUZES SEGURANCA E VIGILANCIA S/S LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 536/545

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O GOZO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO (AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO). SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS. ADICIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

I - O agravo legal da União merece parcial provimento, no que tange à prescrição. No mais, os agravos em exame não reúnem condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "*folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados*". Acresça-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei*". Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei*." O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho":

IV - As contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. Vale dizer que para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto.

V - O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as

verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

VI - Nos termos do artigo 60, § 3º, da Lei 8.213/91, "Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral". Constata-se que tal verba não se destina a remunerar qualquer serviço prestado pelo trabalhador ao empregador, até mesmo porque o empregado fica afastado de suas atividades laborativas no período relativo ao respectivo pagamento. Não se destina, tampouco, a remunerar um período em que o empregado fica a disposição do empregador. Na verdade, tal verba consiste num auxílio pago ao trabalhador em função de um sinistro, evento extraordinário e aleatório, que não se insere no natural desenrolar do contrato empregatício. Ademais, tal verba não é paga com habitualidade. A análise da sistemática de pagamento de tal verba revela, pois, que esta não assume qualquer natureza remuneratória, sendo certo que a aleatoriedade e extraordinariedade de sua ocorrência revela a natureza indenizatória-previdenciária de tal rubrica. Assim, considerando que a inteligência do artigo 195, I, da Constituição Federal, e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91, conduz à conclusão que as contribuições previdenciárias só incidem sobre as verbas remuneratórias e que a verba em tela não possui tal natureza, constata-se que esta não deve servir de base de cálculo para ditas contribuições.

VII - A parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 60, §3º e 63 da Lei 8.213/91; 476, da CLT; e 195, I, da Constituição Federal, sendo certo que esse posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos. Mister se faz reformar a sentença apelada, a fim de se conceder a segurança pleiteada no particular, reconhecendo que não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos 15 dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença e auxílio-doença acidentário).

VIII - Os valores recebidos pelas empregadas a título de salário-maternidade possuem natureza jurídica remuneratória, motivo pelo qual sobre eles incidem as contribuições previdenciárias. É que o salário-maternidade consiste num pagamento que substitui o salário da trabalhadora e é devido em razão da relação empregatícia, inserindo-se no natural desenrolar do contrato de trabalho, já que a maternidade é um evento previsível na vida pessoal e profissional da mulher. Por tais razões, a jurisprudência pátria consolidou o entendimento pacífico de que a verba em apreço possui natureza jurídica salarial, devendo, destarte, servir de base de cálculo de contribuições previdenciárias. A melhor interpretação dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 60, §3º e 63 da Lei 8.213/91; 476, da CLT; e 195, I, da Constituição Federal, conduz à conclusão que sobre ela deve incidir contribuição previdenciária, não significando tal conclusão, portanto, o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos.

IX - Os valores recebidos pelos empregados durante o gozo das férias assumem natureza jurídica remuneratória, motivo pelo qual sobre eles incidem as contribuições previdenciárias. O pagamento feito sob esta rubrica se destina a remunerar o descanso anual a que o trabalhador faz jus e precisa para recompor a sua capacidade física e psíquica a fim de bem desenvolver as suas atividades laborativas. A par disso, as férias constituem um direito que se insere no normal desenrolar do vínculo empregatício, sendo pagas, em regra, todos os anos. As férias são consideradas tempo à disposição do empregador, razão pela qual este deve remunerar o respectivo período como se o empregado laborando estivesse. Partindo do pressuposto que as férias gozadas possuem natureza jurídica remuneratória, e da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I e 195, I, da Constituição Federal, constata-se que sobre elas devem incidir contribuições previdenciárias, sendo certo que esse posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos.

X - O adicional (terço) de férias é previsto no artigo 7º, XVII, o qual estabelece que "São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;". Trata-se de um acréscimo pago quando do gozo de férias, o qual, além de não remunerar qualquer serviço ou tempo a disposição do empregado, não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista nos artigos 195, § 5º e 201, §11, ambos da Constituição Federal, e de observância obrigatória pra fins de custeio previdenciário, não fica atendida. Tal parcela não deve servir de base de cálculo de contribuição previdenciária, o que, frise-se, é objeto de pacífico entendimento jurisprudencial tanto no âmbito do E. STF quanto do C. STJ, sendo de se destacar que esta última Corte, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria, alinhando-o ao da Corte Excelsa. A parcela em discussão não possui natureza

salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos e 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos. A sentença apelada há que ser reformada, a fim de se conceder a segurança pleiteada no particular, reconhecendo que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional de férias).

XI - Não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário e a título de adicional de férias (1/3). Reconhece-se a inexistência da relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante a manter o recolhimento de tais contribuições, o que, a um só tempo, autoriza a impetrante a deixar de proceder a tais recolhimentos e impede a Administração de adotar quaisquer medidas tendentes a cobrar tais tributos (autuações fiscais, imposições de multas, restrições e penalidades; e inscrições em órgãos de controle), ressalvando-se o dever-poder da autoridade em proceder ao lançamento impeditivo de decadência.

XII - Mister se faz reconhecer o direito do empregador de repetir, por meio de compensação, o que foi indevidamente pago a maior, cabendo à autoridade fazendária realizar a devida fiscalização e posterior homologação. Considerando que os créditos tributários em apreço, quando cobrados pela Fazenda Pública, são atualizados pela aplicação da TAXA SELIC, em respeito ao princípio da igualdade, de rigor que se aplique esse mesmo critério para a atualização dos valores pagos indevidamente. Portanto, os valores a serem compensados deverão ser corrigidos pela TAXA SELIC, sem o acréscimo de qualquer outro índice, até porque este já aglutina os juros e a correção monetária. Imperativa, pois, a obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF, o qual assim determina.

XIII - Consoante determina o artigo 170-A, do CTN, a compensação só será possível após o trânsito em julgado, já que, até lá, a discussão sobre as contribuições aqui tratadas permanecerá.

XIV - Os créditos relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ora reconhecidos só podem ser compensados com débito relativo a contribuições previdenciárias vincendas. Isso porque, apesar da Lei 11.457/2007 ter criado a Secretaria da Receita Federal do Brasil (SRFB), a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais, transferindo para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/91, a referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 - que autoriza a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele órgão - é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida (contribuições previdenciárias). Daí se concluir que a Lei 11.457/2007 vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

XV - Não há que se falar na aplicação das limitações à compensação impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95. É que a discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação está superada, tendo em vista a revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

XVI - É válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal, previsto na LC 118/05, às ações de restituição de indébito ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei. Precedente do E. STF.

XVII - Incabível a condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança.

XVIII - Agravo legal da União parcialmente provido e agravo legal da impetrante improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo da impetrante e dar parcial provimento do agravo legal da União, apenas para reconhecer a prescrição da pretensão repetitória em relação aos recolhimentos realizados em data anterior a 10.02.2001, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053094-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053094-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : MAQUINAS AGRICOLAS JACTO S/A
ADVOGADO : ROGER PAMPANA NICOLAU
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES
No. ORIG. : 99.00.00014-2 1 Vr POMPEIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. PRESCRIÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DÉBITOS RELATIVOS AO PERÍODO DE 07/1980 a 30/04/1987. PRAZO TRINTENÁRIO. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CTN. INTERRUÇÃO DO PRAZO PELO DESPACHO QUE ORDENAR A CITAÇÃO. ART. 8, §2º DA LEI N. 6.830/80. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO AFASTADAS. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. QUESTÕES DE DIREITO. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONTAS FUNDIÁRIAS. SÚMULA 181 TFR. MULTA E CONSECUTÓRIOS LEGAIS DEVIDOS. ART. 19 DA LEI N. 5.107/66. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO.

1 - A CDA exequenda (FGSP 199901889 - fls. 06/07 da EF) consolida débitos de contribuições ao FGTS devidas no período de 07/1980 a 30/04/1987, consolidados na NDFG n. 41156-A.

2 - O prazo prescricional para cobrança de créditos relativos ao FGTS é trintenário, devido à natureza de contribuição social dos seus recolhimentos (Súmula 210/STJ). A jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte firmou entendimento acerca da natureza não tributária da dívida relativa a contribuições ao FGTS, não lhe sendo aplicáveis as disposições do CTN, e sim da legislação processual civil.

3 - A contagem do prazo prescricional inicia-se no momento em que nasce a pretensão, quando o débito se torna exigível (nascimento da pretensão - princípio da *actio nata*). Não obstante, o direito da Fazenda Nacional exige-los somente nasce com a lavratura da NDFG (daí porque se falar em prescrição, em vez de decadência). Consignada a inaplicabilidade da legislação tributária à exigência das contribuições ao FGTS, conclui-se que a contagem da prescrição se rege pelas normas gerais de cunho processual e pela Lei dos Executivos Fiscais (Lei n. 6.830/80).

4 - Nos termos do art. 8º, §2º da Lei n. 6.830/80, a prescrição só se interrompe com o despacho citatório pelo Juiz. Precedentes desta E. Corte.

5 - Desta forma, como os débitos exigidos se referem ao período de 07/1980 a 30/04/1987, e o despacho citatório foi proferido em 05/04/1999, conclui-se que não houve decurso do prazo prescricional no presente caso, tampouco a consumação da prescrição intercorrente.

6 - Afastada alegação de nulidade no processo administrativo. O despacho proferido pela autoridade fiscal laboral, em face de recurso voluntário apresentado pela embargante contra ato que julgou procedente a NDFG respectiva, propôs a manutenção da decisão recorrida, considerando que "a autoridade fiscal aplicou acertadamente a lei ao caso concreto", que "a autoridade recorrida decidiu de acordo com os ditames legais" e que as razões recursais não apresentaram fatos novos passíveis de modificar a decisão proferida.

7 - Eventual erro de julgamento não induz nulidade do processo administrativo, bem como a autoridade fiscal não está obrigada a apreciar e acatar todas as teses sustentadas pela embargante em sua impugnação. Ademais, a legislação não impõe a necessidade de produção de prova oral em sede administrativa.

8 - A alegação de que houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide, também não merece prosperar. Em sede de embargos à execução fiscal, onde o crédito exigido é impugnado tão somente com relação a questões de direito, como no caso em tela, desnecessária a realização de perícia.

9 - Quanto à necessidade de individualização das contas vinculadas dos empregados, referentes ao FGTS, esta Segunda Turma adota o entendimento consolidado na Súmula 181 do extinto TFR.

10 - A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, competindo ao embargante, que se insurge contra os débitos exequêndos e que pretende a sua desconstituição, comprovar de forma inequívoca suas alegações (arts. 2º, § 6º, e 6º, §§ 1º e 2º, da Lei 6.830/80). Não tendo, a embargante, demonstrado inequivocadamente que recolheu referidas verbas, razão não lhe assiste.

11 - As alegações de isenção de multa e de excesso de execução, não podem ser aceitas. A apelante não pode se escusar do cumprimento de suas obrigações legais, justificando-se pela boa-fé ou por suposta demora na prestação jurisdicional.

12 - A incidência dos acréscimos moratórios perdura até o efetivo pagamento das obrigações, não apenas até a inscrição em Dívida Ativa, ou até a apreciação definitiva de demanda judicial. A obrigação do inadimplente no depósito das contribuições ao FGTS de responder pela capitalização dos juros, não exclui a incidência de correção monetária e demais acréscimos sancionatórios.

13 - Não havendo irregularidades aptas a macular a exigibilidade, certeza e liquidez da CDA exequenda, razão

não assiste a apelante.
14 - Recurso de apelação não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009263-36.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.009263-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : FRANCISCO ANTONIO CONTE
ADVOGADO : YARA RIBEIRO BETTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. LEGITIMIDADE ATIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. CDA. NATUREZA - NÃO TRIBUTÁRIA - DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. PAGAMENTO PARCIAL. ÔNUS DA PROVA DO EMBARGANTE. RECURSO DESPROVIDO.

1) A legitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para compor o pólo ativo da execução fiscal advém do convênio celebrado em 22 de junho de 1995 entre a Fazenda Nacional e a Caixa Econômica Federal - CEF, com base no art. 2º da Lei n.º 8.844/94, alterado pela Lei n.º 9.467/97, autorizando a Caixa Econômica Federal - CEF representar a Fazenda Nacional em execuções fiscais relativas a débitos fundiários. 2) As contribuições devidas ao FGTS não possuem natureza tributária, mas de contribuição social, aplicando-se, destarte, o prazo trintenário, hipótese que não se afigurou no caso em tela. 3) Excesso de execução, o embargante não se desincumbiu do ônus de provar a fragilidade da CDA, possuindo ela, pois, presunção de legitimidade e veracidade. 4) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, mantendo a sentença da forma como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053086-56.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053086-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SATIKO FUGI
: CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO
APELADO : JACARANDA NAUTICO CLUBE S/C LTDA
ADVOGADO : RODRIGO CARLOS AURELIANO
No. ORIG. : 02.00.00028-0 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TITULO JUDICIAL. EXIGIBILIDADE. LIQUIDEZ. CERTEZA. FGTS. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO DIRETO ASO EMPREGADOS. ACORDOS FORMALIZADOS EM AÇÕES TRABALHISTAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUITAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. A regra geral é o depósito mensal correspondente a oito por cento da remuneração paga ou devida ao empregado, no mês anterior, em conta específica para o FGTS, esta com rendimento de juros e atualização monetária.
2. Os recursos deste Fundo possuem gestão e agente operador determinados, tudo para um rigoroso controle, destinação e aplicação do montante; este é o cerne da controvérsia.
3. Ausência de prova efetiva de que os acordos formalizados foram cumpridos. Ausência de comprovação de quitação das contribuições exequêndas.
4. Presunção de certeza e liquidez do título executivo não afastada.
5. Recurso de apelação da CEF provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, para reformar a sentença e tornar subsistente a penhora, e para determinar o prosseguimento da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008654-49.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008654-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO
APELADO : IND/ E COM/ DE MOLAS SANTO ANTONIO LTDA
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 02.00.00019-2 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DESCONSTITUÍDA. ÔNUS DA PROVA DA EMBARGANTE. PROVA INEQUÍVOCA DO PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1) A CDA possui presunção de certeza e liquidez, compete à executada o ônus da prova de fatores capazes de desconstituí-la. 2) Inúmeros foram os documentos que a embargante juntou ao processo em atendimento às solicitações e exigências da embargada. 3) A embargada limitou-se a impugnar aspectos formais para comprovação dos pagamentos, deixando de combater, especificamente, os cálculos apresentados pela embargante. 4) Inversão do ônus da prova. 5) Tese sustentada pela embargada sobre a possibilidade do abatimento da dívida, desde que devidamente comprovado o pagamento do débito junto aos empregados. 6) Verbas sucumbenciais deverão ser mantidas, pois o Código de Processo Civil pátrio adotou o princípio da subumbência, onde a parte vencida na causa deve arcar com as custas, despesas e honorários advocatícios dela decorrente. 7) "contrario sensu", se a parte vencida fosse a embargante, os honorários seriam devidos à CEF, e não à União. 8) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031304-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031304-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABRICIO LOPES OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA E PLASTICOS PARANOIA LTDA
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO
No. ORIG. : 96.00.00005-9 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. EXPRESSA RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 269, V DO CPC. SUCUMBÊNCIA. VERBA DEVIDA. RECURSO PROVIDO.

1 - A Primeira Seção do C. STJ, ao julgar o REsp 1.124.420/MG (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18.12.2009), mediante a aplicação da sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que em caso de adesão do contribuinte a parcelamento tributário, só é possível a extinção do processo, com base no art. 269, V, do CPC, em havendo manifestação expressa de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

2 - Às fls. 142, a embargante renuncia expressamente aos direitos sobre os quais se funda a ação. Assim, imperiosa é a reforma do julgado recorrido.

3 - A verba sucumbencial devida é pois remunera o trabalho do causídico nos embargos. No entanto, há de se observar o disposto no § 3º do artigo 5º da Lei 10.189/01, que prevê o percentual de até 1%, valor que fica desde já arbitrado (1% do valor do débito consolidado).

4 - Ante o princípio da causalidade, deverá arcar a embargante com todas as custas e despesas processuais advindas da ação.

5 - Eventual interesse da embargante na inclusão deste valor no REFIS deverá ser requerido pelas vias administrativas próprias.

6 - Recurso de apelação provido. Processo extinto, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC. Condenação da embargante nas custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios da parte contrária, no importe de 1% sobre o valor do débito consolidado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, extinguindo o processo, com julgamento de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035842-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035842-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : LIANEVES SERVICOS GERAIS S/C LTDA
ADVOGADO : KARINA CATHERINE ESPINA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO CARRIAO DE MOURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00331-2 A Vr COTIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO DO EMBARGANTE A PARCELAMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. ART. 269, V DO CPC. SEM RENÚNCIA EXPRESSA AO DIREITO SOBRE O QUAL A AÇÃO SE FUNDA. INEQUÍVOCO INTERESSE NO DESLINDE DOS EMBARGOS POR PARTE DO EMBARGANTE. SENTENÇA ANULADA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1 - Os presentes embargos foram julgados extintos, com base no art. 269, V do CPC, sob o fundamento de que, nos termos do art. 4º, II da Lei n. 10.684/03, houve a desistência expressa e irrevogável da respectiva ação judicial ou de qualquer outra, bem como a renúncia do direito sobre o qual se funda esta ação.

2 - A Primeira Seção do C. STJ, ao julgar o REsp 1.124.420/MG (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18.12.2009), mediante a aplicação da sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que, mesmo em caso de adesão do contribuinte a parcelamento tributário, não é possível a extinção do processo, com base no art. 269, V, do CPC, sem que haja manifestação expressa de renúncia ao direito sobre que se funda a ação.

3 - Considerando que a embargante demonstrou inequívoco interesse no deslinde dos presentes embargos, não renunciando ao direito sob o qual a ação se funda, consoante jurisprudência do C. STJ, a sentença proferida não merece prosperar.

4 - Nos termos do art. 515, §3º do CPC, somente nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito (art. 267), é que os Tribunais podem julgar desde logo a causa que verse sobre questão exclusivamente de direito e que estiver em condições de imediato julgamento.

5 - Recurso de apelação provido. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, a fim de anular a sentença proferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001374-07.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.001374-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : YUTAKA MIZUMOTO
ADVOGADO : JUVENAL ANTONIO TEDESQUE DA CUNHA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APELAÇÃO EMBARGANTE E RECURSO ADESIVO DO INSS. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. SÚMULA VINCULANTE N. 08. FATOS GERADORES DE 04/91 A 07/92. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA EM 09/08/95. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO PRESUMIDA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELA EFETIVA CITAÇÃO. REDAÇÃO ORIGINAL DO ART. 174 DO CTN. CITAÇÃO DO EXECUTADO POR EDITAL EM 08/03/2002. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. PREJUDICADA ANÁLISE DAS DEMAIS ALEGAÇÕES RECURSAIS E DO RECURSO ADESIVO DO INSS. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1 - A execução visa à cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas no período de 04/91 a 07/92, conforme Certidão de Dívida Ativa - CDA n. 31.802.086-6 (fl. 30).

2 - A Constituição Federal de 1988 contemplou as contribuições sociais no capítulo do Sistema Tributário Nacional, e consignou a sua natureza tributária.

3 - O prazo prescricional decenal previsto na legislação previdenciária restou declarado inconstitucional em julgamento pelo Supremo Tribunal Federal (Súmula Vinculante nº 08).

4 - Restou assentado que, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais estão sujeitas ao prazo prescricional quinquenal, previsto no artigo 174 do CTN, e não na forma do Decreto-lei n. 20.910/32 como defende o apelante. Precedente desta Segunda Turma.

5 - Os créditos foram inscritos em dívida ativa em 09/08/1995 (fl. 30). Por não constar dos autos a data específica dos lançamentos, presume-se que na referida data, os créditos tributários já haviam sido constituídos.

6 - À época do ajuizamento da ação executiva (17/02/1997), vigorava a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, que previa como causa interruptiva do prazo prescricional a efetiva citação pessoal do devedor.

7 - A inovação à legislação tributária, trazida pela Lei Complementar n. 118/2005, somente se aplica aos casos que foram ajuizados após a sua entrada em vigor, respeitada a *vacatio legis* de 120 dias (09/06/2005).

8 - Somente em 08/03/2002 o executado foi citado por edital. Prescrição consumada.

9 - Condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios.

10 - Prejudicada a análise das demais alegações recursais do embargante, bem como do recurso adesivo do INSS.

11 - Recurso de apelação do embargante provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação do embargante, a fim de reconhecer a ocorrência de prescrição dos créditos tributários consolidados na CDA n. 31.802.086-6 (fl. 30), condenando o embargado ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010822-28.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.010822-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PASSARELA BAURU MODAS LTDA e outros. e outros
ADVOGADO : JOSÉ ROBERTO CASTANHEIRA CAMARGO e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ÔNUS DA PROVA DO FISCO. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL IMPROVIDA.

1. Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional o artigo 13 da Lei 8.620/93, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA ; cabendo ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou que a empresa foi dissolvida de forma irregular, a justificar que seu patrimônio pessoal seja alcançado pela execução fiscal.
2. *In casu*, ausente a necessária comprovação por parte do exequente de que os sócios agiram de maneira a burlar a fiscalização e colaborar deliberadamente para o não recolhimento das contribuições previdenciárias no período devido, bem como de que a empresa encontra-se em estado de insolvência que não consiga arcar com suas responsabilidades, a exclusão de seu nome do pólo passivo da execução fiscal é medida que se impõe de rigor.
3. Apelação da Fazenda Nacional improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003263-63.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.003263-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : FIXART PRODUCOES PROMOCOES E PROPAGANDA LTDA
ADVOGADO : DANIELA XAVIER ARTICO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. INSTITUTO DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADO. MULTA. LEGALIDADE. DÍVIDA ATIVA REGULARMENTE INSCRITA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. SELIC. APLICAÇÃO. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1) Não merece guarida a tese da apelante de que a simples denúncia espontânea do débito junto à União teria o condão de isentá-la da cobrança dos encargos moratórios. 2) O artigo 138 do Código Tributário Nacional somente possui aplicabilidade quando a denúncia é acompanhada do devido pagamento do débito. 3) CDA inscrita dentro

dos ditames legais. 4) Compete à embargante, pois, provar de forma inequívoca suas alegações. 5) No que tange à aplicação da taxa SELIC como índice para cálculo dos juros de mora, nada há de inconstitucional. 6) O artigo 13 da Lei 9.065/95 substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa SELIC. 7) Vale destacar que a Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC". 8) A redação do artigo 161, caput, do CTN, não deixa dúvida de que os juros moratórios têm natureza não remuneratória, mas sim uma natureza indenizatória dos proveitos e destinações legais que deixaram de ser efetivados no devido tempo pela Fazenda Pública, em razão da mora do contribuinte no recolhimento de tributos a seu cargo. 9) Pela regra constante do § 1º do mesmo artigo 161 do CTN - norma recepcionada com hierarquia de lei complementar pela atual Constituição Federal de 1988, previu-se a incidência da taxa de juros sobre os créditos tributários não pagos no vencimento, bem como foi estabelecido um determinado percentual padrão de juros de mora (1% ao mês). 10) Porém, a norma recepcionada com hierarquia de lei complementar é apenas aquela que prevê a incidência da taxa de juros sobre o crédito tributário não pago no vencimento, sendo que a parte relativa à possibilidade de a legislação estabelecer uma taxa de juros por outros índices não faz exigência de lei complementar, bastando por isso a edição de lei ordinária que estabeleça índices diversos, não sendo possível extrair, do citado dispositivo do CTN, qualquer limitação máxima ou mínima para a taxa de juros mensal ou anual. 11) Insta ressaltar que o revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Além disso, tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal). 12) A despeito de não merecer amparo o pedido de redução do percentual da multa moratória aplicada, simplesmente por ser excessivo e confiscatório, cumpre, de fato, reduzir a multa que incide sobre o débito exequendo. 13) Com efeito, a Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009), deu nova redação ao artigo 35 da Lei 8.212/91. 14) Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. 15) Impõe-se, portanto, a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento), na forma do § 2º do artigo 61 da Lei nº 9.430/96, supracitado. 16) Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007399-56.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007399-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DIONIZIO FROZONI
ADVOGADO : MARCELO POLACHINI PEREIRA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 04.00.00035-6 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. SÚMULA VINCULANTE 08. APLICAÇÃO. RECURSO PREJUDICADO.

- 1) Questão de ordem pública. A decadência do direito da Autarquia de lançar o crédito pode ser reconhecida de ofício.
- 2) Os créditos previdenciários têm natureza tributária, de modo que se lhes aplica o disposto no art. 146, III, b, da CF/88, o qual estabelece que cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, inclusive a fixação dos respectivos prazos.
- 3) Logo, a regulamentação levada a efeito por meio de lei ordinária é de ser reputada inconstitucional.
- 4) Aplicável ao caso a Súmula Vinculante nº 08.
- 5) O Fisco tem o prazo de 5 (cinco) anos, a contar do primeiro dia do ano seguinte ao que a contribuição previdenciária teria que ter sido paga, quando o contribuinte não pagá-la nem lançá-la.
- 6) É que, em casos tais, a Fazenda deve proceder ao lançamento de ofício, aplicando-se, pois, o regramento previsto no artigo 173, I, do CTN.
- 7) No caso dos autos, os débitos se referem a fatos geradores ocorridos em 05/1997 a 09/1997. Conforme se infere da CDA de fls. 04 dos autos principais, o lançamento dos referidos créditos tributários foi efetuado somente em 28/04/2003.
- 8) Considerando que os lançamentos deveriam ter ocorrido até 31/12/2002 (contados cinco anos a partir de 1998), conclui-se se consumou o prazo decadencial.
- 9) Decadência reconhecida de ofício. Recurso prejudicado. Mantida condenação honorária fixada na sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer de ofício a decadência dos débitos exequendos, julgando prejudicado o recurso de apelação e mantendo a condenação honorária nos moldes em que fixada na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003357-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003357-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : ODAIR ARMANDO DALMASO
ADVOGADO : JOAO BATISTA ROSA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00004-2 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PAGAMENTO. ÔNUS DA PROVA. CND. EXPEDIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA ÚTIL À DEFESA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 20 § 4º DO CPC. RECURSOS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

1) A CND é documento que deve ser requerido pelas vias administrativas próprias, após decisão definitiva nestes autos, se for o caso. 2) Contra eventual negativa que se assevere injusta, deverá ser manejada ação própria. 3) Além disso, o objeto dos embargos à execução fiscal deve se restringir à hipótese prevista no artigo 16, § 2º da Lei 6.830/80. 4) Vedado aumento do objeto da demanda, conforme parágrafo terceiro do mesmo artigo. 5) É fato que a CDA possui presunção de certeza e liquidez. 6) É certo também que tal presunção é "juris tantum", e que compete ao embargante o ônus da prova em sentido contrário. 7) Apresentadas elas pelo executado, compete à

Fazenda Pública, no caso, o INSS, ilidir tal documentação, impugnando especificamente todos os seus termos, sob pena da matéria se tornar incontroversa, no que não foi combatido. 8) Face aos comprovantes de pagamento apresentados pelo embargante às fls. 8/47, a Autarquia se limitou a levantar vícios formais e suspeitas de fraude, sem, contudo, produzir prova alguma a corroborar suas teses. 9) Não cuidou de, superada esta fase, impugnar especificamente a correção dos valores depositados, matéria agora que descansa sob o manto da preclusão. 10) Quanto à verba honorária arbitrada na condenação, deve ser mantida, pois em consonância com o artigo 20, parágrafo 4º, do CPC. 11) Recursos e remessa oficial improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053614-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053614-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : LUIZ ANTONIO GIOSO
ADVOGADO : JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : COML/ MG ARTEFATOS DE METAIS LTDA
No. ORIG. : 96.00.00001-9 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA DE DIREITO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

- 1) Cerceamento de defesa não houve. De fato, a matéria aventada na ação é de direito, prescindindo-se a realização de prova pericial.
- 2) As alegações de irregularidades na constituição da CDA, não ultrapassam a esfera das meras conjecturas.
- 3) Compete ao embargante, pois, provar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título.
- 4) A aplicação da taxa SELIC como índice para cálculo dos juros de mora não é inconstitucional.
- 5) O crédito tributário deve ser corrigido nos termos do § 1.º do artigo 161 do CTN, exceto nos casos em que a lei estabelecer índice diverso.
- 6) O revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Além disso, tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal).

7) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006972-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006972-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : GESSE GOMES BARBOSA e outro
: MARCIA MARIA PIOVESANA BARBOSA
ADVOGADO : ALOYSIO V SANFINS BOAVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00053-5 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. LEI N.º 8.009/90. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A Lei n.º 8.009/90 estabelece em seu art. 1º que o imóvel residencial, utilizado como moradia pela entidade familiar é impenhorável. No caso, o imóvel objeto da penhora na execução fiscal é o mesmo no qual reside a família do embargante. Dessa forma, por ser referido bem impenhorável, é de rigor declarar a nulidade da penhora.

2. Em virtude da procedência parcial dos embargos à execução, a sucumbência é recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pelo embargante, para manter a sentença proferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1104448-96.1997.4.03.6109/SP

2008.03.99.043640-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 199/200vº
PARTE RÉ : PRECAT PROJETOS REPRESENTACOES COM/ E ASSESSORIA TECNICA
: LTDA e outros
ADVOGADO : PEDRO NATIVIDADE FERREIRA DE CAMARGO e outro
PARTE RÉ : DORIVAL GOBBO
: FRANCISCO ALQUIMEDI GOBBO
ADVOGADO : PEDRO NATIVIDADE FERREIRA DE CAMARGO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 97.11.04448-0 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PROPOSTA DE QUITAÇÃO DA DÍVIDA COM DESCONTO. MEDIDAS PROVISÓRIAS N. 66/02 E 75/02. PAGAMENTO EFETUADO NO PRAZO PELA EXECUTADA. O INSS NÃO CONCORDOU COM O VALOR RECOLHIDO. ALEGAÇÃO DE ERRO NA CONFECÇÃO DA GUIA. PRETENSÃO DE PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PELO SALDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ajuizou a presente execução fiscal, para cobrança de R\$ 35.383,45 (trinta e cinco mil, trezentos e oitenta e três reais e quarenta e cinco centavos).

IV - No curso da execução, o credor encaminhou à devedora o seguinte Comunicado: "(...) *O Governo Federal está oferecendo a oportunidade de quitação do seu débito junto ao INSS com a dispensa dos juros de mora devidos até 01/99 e a redução da multa em 50% para as competências até 04/02. No momento, o valor de seu débito nº32.067.669-2 é de R\$ 52.058,99. Mas com a edição da Medida Provisória - MP n.º 75 de 24/10/2002, que altera a redação dos artigos 20 e 21 da MP n.º 66/2002, a dívida poderá ser quitada pelo valor de R\$ 18.833,47, em parcela única, até o dia 29 de novembro de 2002. Para fazer jus aos benefícios constantes dessa MP, o contribuinte deverá comprovar a desistência expressa e irrevogável de todas as ações judiciais que tenham por objeto os débitos a serem pagos e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se fundam as referidas ações. Para exercer esse direito e quitar seu débito, estamos encaminhando a GPS, cujo pagamento poderá ser efetuado nos TERMINAIS DE AUTO-ATENDIMENTO ou do HOME BANKING, oferecidos pela rede bancária, até o dia 29 de novembro de 2002.*"

V - Em 29/11/2002 a executada efetuou o pagamento do valor integral, dando ensejo ao pedido de extinção do processo de execução. Instado a se manifestar, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não concordou com tal pretensão, argumentando que o recolhimento efetuado não foi do valor total da obrigação. O MM. Juiz de primeiro grau entendeu que o débito estava quitado e extinguiu a execução fiscal.

VI - O "Comunicado" enviado pela autarquia é cristalino no sentido de que o pagamento do valor nele mencionado até certa data implicaria na quitação integral da dívida. Efetuado o pagamento do valor cobrado, na data aprazada, não pode o credor alegar a existência de erro na confecção da guia, apropriar-se do valor recolhido para abatimento da dívida, negar os benefícios das medidas provisórias referidas no comunicado e pretender prosseguir com a execução pelo saldo remanescente.

VII - Se o valor indicado no comunicado estava errado, é certo que para tanto não concorreu o contribuinte. Cabe a responsabilidade a exequente, que, quando muito, poderá buscar o ressarcimento de seu prejuízo junto a DATAPREV. Ademais, se houve erro, caberia ao credor comunicá-lo ao contribuinte pela mesma via e facultar-lhe o desfazimento do ato praticado, o que igualmente não ocorreu.

VIII - O Fisco negou os benefícios da legislação que ele próprio invocou, limitando-se a informar o contribuinte sobre a existência de saldo a pagar, dando o valor recolhido como amortização da dívida. De outra parte, as Instruções Normativas editadas pelo próprio agravante não podem beneficiá-lo, em detrimento do contribuinte.

- IX - Satisfeitas as exigências previstas na medida provisória, o benefício não pode ser negado ao contribuinte.
X - Eventual deferimento teria o condão apenas de reconhecer o pagamento integral, manifestação que pode ser substituída pela sentença judicial.
XI - É certo que à Administração é dado rever seus atos e corrigir seus erros; mas também é certo que ela responde por eles. Forçoso concluir que o exequente induziu a erro o executado, devendo arcar com as conseqüências dos atos que praticou, diretamente ou por meio de seus prepostos.
XII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000353-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000353-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARIO DE PADUA LEITE
ADVOGADO : NILDA DE PADUA LEITE
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00.00.00015-9 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. CND. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. EXPEDIÇÃO MEDIANTE FRAUDE. AUSÊNCIA DE PROVAS. LANÇAMENTO DO CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE 08. RECURSO IMPROVIDO.

1) O documento público (no caso, a CND), possui presunção de veracidade (artigo 364 do CPC), cabendo ao embargado fazer prova em sentido contrário. 2) A alegação do INSS de que a certidão teria sido tirada mediante fraude deve vir com prova robusta a corroborá-la, sob pena de abalar a segurança jurídica que se tem nas declarações do Poder Público. 3) O fato de haver processo contra a servidora que expediu a certidão não prova que as informações prestadas nela especificamente sejam falsas. Aliás, sequer há decisão definitiva sobre o caso, conforme restou comprovado nos autos. 4) Operou-se a decadência do direito da Autarquia lançar o crédito. 5) Os créditos previdenciários têm natureza tributária, de modo que se lhes aplica o disposto no art. 146, III, b, da CF/88, o qual estabelece que cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, inclusive a fixação dos respectivos prazos. Logo, a regulamentação levada a efeito por meio de lei ordinária é de ser reputada inconstitucional. 6) Aplicação da Súmula Vinculante 8. 7) As partes concordam que o término da obra se deu em 1989. Portanto, a partir do primeiro dia do exercício de 1990, até o limite de cinco anos (1995), a Autarquia deveria ter lançado o seu crédito, o que somente ocorreu em 1999. 8) Decaiu, portanto, o direito da Fazenda de constituir seu crédito. 9) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045173-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045173-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : CERAMICA ANANIAS DE BARIRI LTDA
ADVOGADO : AGENOR FRANCHIN FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE
No. ORIG. : 03.00.00003-9 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALIDADE DA CDA. PARCELA QUITADA APÓS INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. LIQUIDEZ. EXEGIBILIDADE. CÁLCULOS MERAMENTE ARITMÉTICOS. POSSIBILIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1) Alegação da embargante de que a CDA é desprovida de exequibilidade e liquidez, dado o recolhimento parcial do débito constante da CDA. 2) A jurisprudência predominante é no sentido de que a CDA não perde a validade se possível o destacamento do valor quitado, mediante simples cálculos aritméticos, do montante total. 3) Comprovação nos autos do recolhimento parcial do débito após a inscrição na dívida ativa. 4) Abatimento efetuado pela exequente nos moldes do artigo 2.º, parágrafo 8.º da Lei de Execuções Fiscais. 5) Validade da CDA ante a correção dos valores devidos. 6) Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e manter a sentença tal qual lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042050-56.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.042050-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : PERIMETRO S/C LTDA
ADVOGADO : JOAO PEDRO PERALTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À PENHORA. NECESSIDADE DE JUNTADA DO CONTRATO SOCIAL DA EMPRESA. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTE DO STJ.

SENTENÇA ANULADA.

1) Resta claro pelos documentos juntados às fls. 06/15 que o representante legal da empresa embargante é o Sr. Waldomiro Augusto de Souza, que assinou a procuração de fls. 05. 2) Assim, não havendo fundada dúvida sobre a representação processual a ensejar a obrigatória apresentação do contrato social, de rigor a apreciação do mérito da ação. 3) Não estando a causa madura para julgamento, nos termos do artigo 515, § 3º do CPC, a sentença deve ser anulada. 4) Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030917-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030917-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : ESPIRIDIAO JOSE CARAM
ADVOGADO : RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 06.00.00005-6 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE DE PARTE. LEI 9.138/95. MP 2196-3. INEXIGIBILIDADE DE TÍTULO. CDA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1) Não vinga a preliminar de ilegitimidade de parte. A União era garantidora das operações de crédito objeto da Lei 9.138/95. Com a edição da MP 2196-3, foi autorizada a adquirir referidos créditos das instituições financeiras, não havendo nada de ilegal neste tocante. 2) a Medida Provisória acima mencionada e o Código Civil não exigem prévia notificação do devedor para que o ato se torne perfeito. 3) Não houve prova do alegado excesso de execução. O embargante nada trouxe de específico capaz de atacar o valor da CDA. 4) CDA inscrita dentro dos ditames legais, possuindo, assim, presunção de liquidez e certeza. 5) A dívida não se encontra prescrita, visto que oriunda de contrato firmado com instituição financeira, onde o prazo prescricional aplicável à espécie é de dez anos, previsto no antigo Código Civil. 6) Cerceamento de defesa inexistente, visto que o embargante não justificou sua pretensão à produção de prova ora e a causa se afigurava madura para o julgamento. 7) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, mantendo a sentença em todos os seus termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042494-89.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.042494-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : UNIMED DE SAO PAULO - COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : ANDREIA ROCHA OLIVEIRA MOTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TEMPESTIVIDADE. INOCORRÊNCIA. REJEIÇÃO LIMINAR. RECURSO IMPROVIDO.

1) Conforme se infere do artigo 16, III da Lei 6.830/80, o prazo para interposição de embargos à execução se inicia com a intimação da penhora, e não da juntada do mandado de intimação ou carga dos autos. 2) Conforme recibo passado no mandado, constante da cópia de fls. 169, a intimação se deu em 14/08/2007. 3) O prazo para interposição dos embargos, portanto, esgotou-se em 13/09/2007. 4) Conforme se infere do protocolo inicial, a ação foi distribuída em 20/09/2007, intempestivamente. 5) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057556-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057556-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ANTONIO ARCHANJO
ADVOGADO : JEFFERSON FERES ASSIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 07.00.00068-8 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. FAZENDA PÚBLICA. INSS. SUCUMBÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO. PRINCÍPIOS DA CAUSALIDADE E SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO. RECURSO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

1) A verba honorária é devida, pois remunera o trabalho do causídico nos embargos à execução. 2) Não há dúvida de que o INSS está incurso no princípio da causalidade, vez que, com sua conduta, provocou o executado a se defender nos autos da execução fiscal. Não fosse assim, a ação prosseguiria até seus ulteriores termos. 3) Quanto ao princípio da sucumbência, melhor razão não assiste ao embargado. 4) O fato de haver legislação vigente à época do lançamento que previa o prazo decadencial de dez anos, não exonera a Autarquia de se ater à legislação vigente à época dos fatos, que determinava fosse aplicado o prazo de cinco anos. 5) Mesmo que se considerasse o prazo maior, previsto na Lei 8.212/91, ainda teríamos configurada a aplicação do instituto ora debatido. 6) Sacramentada está, desta forma, qualquer dúvida sobre a subserviência do Instituto embargado ao princípio da sucumbência, dando causa à instauração indevida da ação fiscal. 7) Recurso e remessa oficial improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0553875-86.1997.4.03.6182/SP

2008.03.99.020605-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : EDS ELETRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.05.53875-1 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LOCAÇÃO DE AUTOMÓVEIS REMUNERADO NÃO CONFIGURA SALÁRIO IN NATURA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. REMESSA OFICIAL E RECURSO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A Autarquia previdenciária impôs à empregadora o recolhimento de contribuição previdenciária sobre as parcelas que considerou salário in natura, referente à locação de automóveis pelos empregados.
2. A locação desses veículos da autora por seus empregados é remunerada através de descontos mensais na sua folha de pagamento, como reconhecido pelo próprio agente do INSS.
3. Não se trata, portanto, de fornecimento de veículo para uso exclusivo do empregado como forma de salário *in natura*, conforme conceituado no art. 458 da CLT porque este consiste em ganho habitual do empregado, sem que ele tenha que pagar pelo uso desse veículo.
4. Se não é um ganho habitual do empregado que incorpora ao seu salário mensal, não é salário *in natura* e, portanto, não integra o conceito de salário de contribuição para o fim de incidência de contribuição previdenciária nos termos do § 11, art. 201 da Constituição Federal.
5. O valor dos honorários advocatícios se afigura, destarte, excessivo, não se amoldando ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
6. Remessa oficial e apelação do Embargado parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, apenas para reduzir os honorários advocatícios, fixando-os em R\$ 20.000,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003271-80.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.003271-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : WINDS SISTEMAS ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : ANA CLAUDIA JORGE BERTAZZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. APLICABILIDADE DA TAXA SELIC MANTIDA. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO A 20%. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 COM REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449, DE 03 DE DEZEMBRO DE 2008 (CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941, DE 27/05/2009). RECURSO DE APELAÇÃO DO EMBARGANTE PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DO EMBARGADO IMPROVIDO.

1. É legítima a aplicação da Taxa SELIC aos créditos tributários, não havendo confronto com o §1º do art. 161 do CTN, taxa que engloba os juros e fatores de correção monetária. Precedentes do Egrégio STJ.
2. A jurisprudência do C. STJ se assentou no sentido de que é plenamente aplicável lei superveniente que preveja a redução de multa moratória dos débitos tributários. As multas aplicadas por infrações administrativas tributárias devem seguir o princípio da retroatividade da legislação mais benéfica vigente no momento da execução.
3. Por força da interpretação a ser dada aos arts. 106, inc. II, letra "c", em c/c o art. 66, do CTN, deve ser aplicada à infração, no momento da execução, o art. 35, da Lei 8.212/91, com a redação da Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009), por se tratar de legislação mais benéfica.
4. Multa reduzida a 20%.
5. Recurso do Embargante parcialmente provido e do Embargado improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação do embargante e negar provimento ao recurso de apelação do Embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009671-96.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.009671-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : SQUIAVETO E SQUIAVETO LTDA
ADVOGADO : ABNER GOMYDE NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. DESCONSTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE. CONFISSÃO DE DÍVIDA. PRINCÍPIO "TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APELATUM". RECURSO IMPROVIDO.

1) O recurso não merece prosperar, visto que cerceamento de defesa não houve. 2) Toda matéria elencada na inicial é de direito, não se fazendo necessária a produção de prova pericial. 3) A CDA cumpriu todas as exigências e ditames legais, adquirindo, via de consequência, presunção de certeza e liquidez. 4) A empresa executada se limitou a fazer alegações de vícios formais na formação da CDA e, no mérito, impugnou a incidência de índices de encargos moratórios. 5) A Fazenda se baseou em confissão de dívida para efetuar os cálculos dos encargos moratórios. 6) Nesse particular, deixo de analisar a legalidade da aplicação de cada um, ante o princípio do "tantum devolutum quantum apelatum". 7) Recurso Improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011252-20.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.011252-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : MANOEL CATANHO NOBREGA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
SUCEDIDO : INSS/CEF
PARTE RE' : CIA TEXTIL NOSSA SENHORA DO ROSARIO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO EMBARGANTE. FGTS. DOCUMENTOS INSUFICIENTES ACOSTADOS AOS AUTOS. INVIÁVEL REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO NÃO SUFICIENTEMENTE COMPROVADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO PROVIDO.

1 - A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, competindo ao embargante, que se insurge contra os débitos exequêndos e que pretende a sua desconstituição, comprovar de forma inequívoca suas alegações. Nos termos do §2º do art. 16 da Lei n. 6.830/80, é no prazo dos embargos que toda a matéria útil à defesa deve ser aventada, bem como juntados os documentos que, a seu critério, são necessários à comprovação.

2 - O apelante aduz que não foi possível comprovar de plano a arguida quitação dos débitos executados em razão da ausência de dados suficientes na execução (fl. 06).

3 - Compulsando os autos, verifico que o título executivo (CDA - fls. 32) preenche os requisitos constantes do artigo 2º, § 5º, da Lei 6.830/80, não havendo irregularidades aptas a macular sua exigibilidade, certeza e liquidez.

4 - A mera indicação do período da dívida na CDA viabiliza a identificação dos débitos, e de quais comprovantes seriam pertinentes à defesa do embargante.

5 - A ausência, nos autos, de documentos bastantes à verificação dos alegados pagamentos, além de inviabilizar a realização de perícia contábil, não demonstra a comprovação inequívoca das alegações do embargante. Precedente

desta E. Corte.
6 - Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001199-77.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.001199-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : GRADCON SEGURANCA PATRIMONIAL S/C LTDA
ADVOGADO : MARCOS DE SOUZA BACCARINI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. DESERÇÃO. PORTE REMESSA RETORNO. INOCORRÊNCIA. AUTOS PROVENIENTES DA SUBSEÇÃO DA CAPITAL. OBSERVAÇÃO 02 DA TABELA DE CUSTAS DO ANEXO 04 DO PROVIMENTO CORE 64/05. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PAGAMENTO PARCIAL. ACORDOS TRABALHISTAS. PROVA INEQUÍVOCA. INOCORRÊNCIA. VEDAÇÃO. LEI 9.601/98. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE AOS CRÉDITOS EXEQUENDOS. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. RECURSO NÃO CONHECIDO NESTE TOCANTE. RECURSO IMPROVIDO.

- 1) Não procede a preliminar de deserção do recurso, por falta de recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos, ante o que dispõe a observação n.º 02, da Tabela de Custas do Anexo 04 do Provimento CORE 64/05.
- 2) Assim, tendo em vista que os autos provêm da Sétima Vara das Execuções Fiscais desta Capital, não há se falar em recolhimento do porte remessa e retorno dos autos ou deserção do recurso.
- 3) A CDA foi inscrita dentro dos ditames legais. Compete à embargante, pois, provar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título.
- 4) A embargante sequer juntou as guias de recolhimento dos valores que teria efetuado junto à conta vinculada do FGTS, comprovando os aludidos pagamentos.
- 5) Outrossim, as cópias das ações trabalhistas juntadas não induzem a conclusão de que houve algum acerto diretamente com os empregados, visto sequer haver comprovantes de que os acordos teriam sido honrados.
- 6) Além disso, tal procedimento é vedado por lei (Lei 9.601/98), ou seja, os depósitos devem obrigatoriamente passar por conta vinculada.
- 7) A taxa SELIC não se aplica aos débitos de contribuições para o FGTS, por não possuírem natureza tributária. Há previsão legal apenas para que referida taxa incida sobre tributos federais, consoante o previsto no art. 13, da Lei 9.065/95. Da mesma forma é inaplicável ao FGTS, o disposto no § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional.
- 8) Os débitos perante o FGTS possuem disciplina própria de atualização monetária e de cobrança de juros moratórios, prevista na Lei 8.036/90 - incidência de TR e juros de mora à razão de 0,5% ao mês. Critérios estes adotados no caso em tela. Precedente C. STJ. Recurso não conhecido neste particular.
- 9) Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso; bem como não conhecer do

mesmo com relação à alegação de ilegalidade da Taxa SELIC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050846-41.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.050846-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOSE OTERO IGLESIAS
ADVOGADO : FABIO KENDJY TAKAHASHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DÉBITOS RELATIVOS AO PERÍODO DE 01/1967 a 04/1968. PRAZO TRINTENÁRIO. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CTN. INTERRUÇÃO DO PRAZO PELO DESPACHO QUE ORDENAR A CITAÇÃO. ART. 8, §2º DA LEI N. 6.830/80. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.1 - A CDA exequenda (fl. 12) consolida débitos de contribuições ao FGTS devidas no período de 01/1967 a 04/1968, consolidados na NDFG n. 145260 (fls. 10/12).2 - A jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte firmou entendimento acerca da natureza não tributária da dívida relativa a contribuições ao FGTS, não lhe sendo aplicáveis as disposições do CTN, e sim da legislação processual civil.3 - A contagem do prazo prescricional inicia-se no momento em que nasce a pretensão, isto é, quando o débito se torna exigível (nascimento da pretensão - princípio da actio nata). Não obstante, o direito da Fazenda Nacional exige-los somente nasce com a lavratura da NDFG (daí porque se falar em prescrição, em vez de decadência).4 - Consignada a inaplicabilidade da legislação tributária à exigência das contribuições ao FGTS, conclui-se que a contagem da prescrição se rege pelas normas gerais de cunho processual e pela Lei dos Executivos Fiscais (Lei n. 6.830/80).5 - Nos termos do art. 8º, §2º da Lei n. 6.830/80, a prescrição só se interrompe com o despacho citatório pelo Juiz. Precedentes desta E. Corte.6 - Desta forma, como os débitos exigidos se referem ao período de 01/1967 a 04/1968, a ação executiva foi ajuizada em 09/03/1984, e, segundo consta no sistema processual desta Justiça Federal de São Paulo, em 25/09/1985 foi determinado o sobrestamento dos autos nos termos do artigo 40 da Lei n. 6.830/80 (data em que já havia sido proferido o despacho citatório), conclui-se que não houve decurso do prazo prescricional no presente caso.7 - Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação a fim de anular a sentença prolatada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033549-21.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.033549-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : COTONIFICIO GUILHERME GIORGI S/A
ADVOGADO : MARCELO SCAFF PADILHA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO NO CURSO DO PROCESSO. NÃO CONHECIMENTO DO APELO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1) Notícia da exequente de pagamento do débito nos autos da execução fiscal. 2) Evidente perda de objeto do recurso, que, sequer, deverá ser conhecido. 3) O pagamento da dívida não é compatível com a vontade de recorrer. 4) Falta pressuposto recursal elementar, o do interesse. 5) Apelo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do apelo, por absoluta falta de interesse recursal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063052-87.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.063052-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : FUNDACAO CESP
ADVOGADO : LUIS RICARDO MARCONDES MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. VALE TRANSPORTE. NATUREZA JURÍDICA. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA NÃO EXTINTA PELAS LEIS Nº 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91, NÃO EXISTINDO, PORTANTO, ÓBICE A SUA COBRANÇA, MESMO EM RELAÇÃO ÀS EMPRESAS URBANAS. TAXA SELIC. LEGÍTIMA A APLICAÇÃO DA TAXA SELIC AOS DÉBITOS EXEQUENDOS. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. 20%. APLICABILIDADE DA NORMA MAIS BENÉFICA. ART. 106, II DO CTN. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.941/2009. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO.

1. Agravo retido conhecido vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pelo agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. O Embargante não tem o direito de produzir prova pericial sem impugnar especificamente a apuração do

crédito exequendo (art. 16, parágrafo 2º, da Lei n. 6.830/80 e art. 302 c/c art. 598, ambos do Código de Processo Civil), uma vez que os embargos não se prestam à mera verificação da apuração do crédito exequendo, motivada exclusivamente por resistência do executado, o que ensejaria oposição injustificada e retardamento do processo executivo, pois a questão ora discutida é unicamente de direito.

3. O C. STF firmou o entendimento de que o vale-transporte, ainda que pago em dinheiro, não possui natureza jurídica salarial, de modo que sobre tal verba não deve sofrer a incidência de contribuição previdenciária. Isso porque, o auxílio-transporte não é pago em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo numa indenização em substituição aos valores gastos pelos empregados no deslocamento casa-trabalho.

4. A contribuição destinada ao Incra não foi extinta pela Lei nº 7.787/89, nem pela Lei nº 8.212/91. Isso porque a referida contribuição possui natureza de Cide - Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico - destinando-se ao custeio dos projetos de reforma agrária e suas atividades complementares, razão pela qual a legislação referente às contribuições para a Seguridade Social não alteraram a parcela destinada ao Incra.

5. A incidência da Taxa SELIC como taxa de juros foi estabelecida pela Lei nº 9.065/95, artigo 13, que deu nova redação a dispositivo de legislação tributária federal constante da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, determinando sua incidência a partir de 01.04.1995 (em substituição à anterior previsão legal de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna).

6. Da redação do artigo 161, *caput*, do CTN, se infere que os juros moratórios têm natureza indenizatória dos proveitos e destinações legais que deixaram de ser efetivados no devido tempo pela Fazenda Pública, em razão da mora do contribuinte no recolhimento de tributos a seu cargo.

7. A Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009), deu nova redação ao artigo 35 da Lei 8.212/91, referenciando o §2º do art. 61 da Lei n. 9.430/96, que prevê a limitação do percentual de multa de mora aplicável em 20%.

8. Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. Precedentes C. STJ e desta Segunda Turma.

9. Em razão da sucumbência recíproca, caracterizada pela procedência parcial dos embargos, sem condenação em honorários advocatícios.

10. Agravo retido improvido. Recurso de apelação da embargante parcialmente provida, para excluir a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de vale transporte, e para reduzir a multa moratória a 20%, nos termos do art. 35 da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei. 11.941/2009.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e dar parcial provimento ao recurso de apelação, para excluir a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de vale transporte, e para reduzir a multa moratória a 20% (vinte por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047876-68.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.047876-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE	: FANAVID FABRICA NACIONAL DE VIDROS DE SEGURANÇA LTDA
ADVOGADO	: JOÃO VINÍCIUS MANSSUR
	: MATILDE GLUCHAK
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: JOSE MANSUR FARHAT

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PLANO DE RECUPERAÇÃO FISCAL. LEI 11.941/09. RENÚNCIA DO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ARTIGO 269, V, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. PREJUDICADOS OS RECURSOS. PROVIDA A REMESSA OFICIAL.

- 1) Prejudicados os recursos, ante a notícia da adesão dos embargantes ao Plano de Recuperação Fiscal, instituído pela Lei 11.941/09, nos autos da execução fiscal.
- 2) De rigor a extinção das ações, com base no artigo 269, V, do CPC. Renúncia expressa dos embargantes ao direito sobre o qual se funda.
- 3) Condenação honorária mantida, nos moldes da sentença.
- 4) Não se amoldando a situação dos autos ao disposto no artigo 6º da Lei 11.941/09, a verba honorária é devida e se presta a remunerar o trabalho do causídico nos embargos.
- 5) Recursos prejudicados.
- 6) Remessa oficial provida.
- 7) Extinção da ação com base no artigo 269, V, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os recursos e, em sede de reexame necessário, reformar a sentença e extinguir o processo com base no artigo 269, V, do CPC, mantendo a condenação à verba honorária em ambas as ações (2004.61.82.047876-9 e 2004.61.82.047877-0), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047877-53.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.047877-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : JOSE MANSUR FARHAT
ADVOGADO : JOÃO VINÍCIUS MANSSUR
: MATILDE GLUCHAK
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : FANAVID FABRICA NACIONAL DE VIDROS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : JOÃO VINÍCIUS MANSSUR
: MATILDE GLUCHAK

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PLANO DE RECUPERAÇÃO FISCAL. LEI 11.941/09. RENÚNCIA DO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ARTIGO 269, V, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. PREJUDICADOS OS RECURSOS. PROVIDA A REMESSA OFICIAL.

- 1) Prejudicados os recursos, ante a notícia da adesão dos embargantes ao Plano de Recuperação Fiscal, instituído

pela Lei 11.941/09, nos autos da execução fiscal.

2) De rigor a extinção das ações, com base no artigo 269, V, do CPC. Renúncia expressa dos embargantes ao direito sobre o qual se funda.

3) Condenação honorária mantida, nos moldes da sentença.

4) Não se amoldando a situação dos autos ao disposto no artigo 6º da Lei 11.941/09, a verba honorária é devida e se presta a remunerar o trabalho do causídico nos embargos.

5) Recursos prejudicados.

6) Remessa oficial provida.

7) Extinção da ação com base no artigo 269, V, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os recursos e, em sede de reexame necessário, reformar a sentença e extinguir o processo com base no artigo 269, V, do CPC, mantendo a condenação à verba honorária em ambas as ações (2004.61.82.047876-9 e 2004.61.82.047877-0), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006682-82.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.006682-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 277/278
PARTE RÉ	: RUDNEY RODRIGUES espolio e outro : EVANDRO CONDE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: FABIO LUIS PAPANOTTI BARBOZA
PARTE RE'	: CFC TELECOMUNICACOES E INFORMATICA LTDA e outro : ROSANA FRESNEDA MARIM CARVALHO
ADVOGADO	: LUCIA LACERDA e outro
PARTE RE'	: RENE DE LIMA SCHADECK
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AÇÃO DE DEPÓSITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada

através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Esta Turma, seguindo a jurisprudência do C. STF, vem decidindo que a ação de depósito ajuizada pelo INSS, na qual se pretende a prisão civil do depositário infiel e o recolhimento das contribuições devidas à autarquia previdenciária é via inadequada para tais desideratos. Isso porque o nosso ordenamento jurídico não admite prisão civil, qualquer que seja a modalidade do depósito, o que é objeto da Súmula Vinculante 25 do C. STF.

IV - O remédio jurídico adequado à satisfação do crédito da apelada é a execução fiscal e não a ação de depósito, o que só vem a corroborar a inadequação da via eleita.

V - Constata-se que a via eleita pela apelada é inadequada, de modo que a extinção do processo sem julgamento do mérito é de rigor.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007570-51.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.007570-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: DANIEL ALVES FERREIRA e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 265/267
PARTE AUTORA	: ADALGISA SOUZA DOS SANTOS e outro
	: JOANES JOSE FERREIRA
	: ANGELA APARECIDA DOS SANTOS e outros
	: PEDRO RODRIGUES FERREIRA
	: MARIA MANOELINA FERREIRA
ADVOGADO	: ABDUL LATIF MAJZOUB e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO. VALORES DECORRENTES DA CORREÇÃO DO SALDO DO FGTS. ADESÃO AO ACORDO PREVISTO LEI COMPLEMENTAR 110/2001. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO DEPENDE DA ANUÊNCIA DOS ADVOGADOS DAS PARTES.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida; direito esse que, apesar de ter sido consolidado por meio de decisão judicial com trânsito em julgado e reconhecido administrativamente através da edição da Lei Complementar nº 110/2001, ainda encontra óbice à sua implementação.

IV - Um dos óbices à percepção dos valores decorrentes do direito aqui discutido é notadamente a exigência da desistência da cobrança judicial, através da adesão aos termos do acordo proposto pelo devedor, em que o credor cede-lhe parte dos seus créditos e o recebimento de determinados valores se dá de forma parcelada.

V - Note-se, portanto, que não se trata de justo acordo sinalagmático, onde qualquer de boa fé poderia, às escuras, firmar o que proposto. Ao contrário, trata-se de relação de dependência entre trabalhador e Estado, na medida em que este é o responsável direto pela administração das contas vinculadas. Ademais, se levarmos em consideração a condição de hipossuficiência do trabalhador em relação ao Estado e a situação de leigo em que a maioria se encontra quando das discussões jurídicas, a cautela exige que os advogados sejam notificados de todos os atos que tenham como conseqüência o término do processo, justamente para que não lhes tirem a oportunidade de bem orientar os seus clientes e esses não saiam prejudicados.

VI - Dispõe o artigo 36 do Código de Processo Civil que "a parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado". Ainda que a transação extrajudicial constitua negócio jurídico válido, a sua homologação deve respeitar as regras processuais pertinentes. Assim sendo, a homologação de acordo extrajudicial depende da anuência dos advogados das partes.

VII - O acordo noticiado nos autos foi celebrado em data posterior ao ajuizamento da ação e em período anterior ao início da execução, de sorte que é indispensável a anuência dos procuradores de ambas as partes.

VIII - A aplicação da Súmula Vinculante nº 01 do Colendo Supremo Tribunal Federal é inadmissível em razão das circunstâncias do caso concreto.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022213-54.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.022213-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : MASATOSHI SESOKO
ADVOGADO : ANTONIO LAERCIO BASSANI
No. ORIG. : 97.00.00426-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE DEFESA. ARTIGO 5º, XXXV, CF. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PROVA EM CONTRÁRIO. ADMISSÃO. PAGAMENTO PARCIAL CARACTERIZADO. CÁLCULOS MERAMENTE ARITMÉTICOS. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1) A cobrança do período de junho de 1972 a março de 1973 não foi afastada pela sentença, pelo que não há se falar em reforma neste tocante. 2) A falta de defesa no procedimento administrativo não impede que ela seja exercida em processo judicial. Deveras, "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (artigo 5º, XXXV, CF). Se nem mesmo a lei pode afastar o direito de defesa do embargante, que dirá a simples falta de manifestação em procedimento administrativo. 3) Certo é que a CDA possui presunção de liquidez e certeza. Tal presunção, no entanto, é "juris tantum", podendo ser ilidida pela parte contrária. 4) No caso dos autos, as provas do pagamento parcial do débito foram trazidas pelo embargante. A Caixa, por sua vez, não

logrou êxito em anulá-las. 5) Deve ser mantida a sentença em todos os seus termos, prosseguindo a execução pelo valor remanescente, por se tratar de subtração por simples cálculo aritmético. 6) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029793-22.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029793-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : IND/ DE CHAVES GOLD LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 287/294vº

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O GOZO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO (AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO). FÉRIAS. ADICIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. PRESCRIÇÃO.

I - O da União merece parcial provimento, no que tange à prescrição. No mais, os agravos em exame não reúnem condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "*folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados*". Acresça-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei*". Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*" O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho":

IV - As contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. Vale dizer que para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos

particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto.

V - O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

VI - Nos termos do artigo 60, § 3º, da Lei 8.213/91, "Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral". Constata-se que tal verba não se destina a remunerar qualquer serviço prestado pelo trabalhador ao empregador, até mesmo porque o empregado fica afastado de suas atividades laborativas no período relativo ao respectivo pagamento. Não se destina, tampouco, a remunerar um período em que o empregado fica a disposição do empregador. Na verdade, tal verba consiste num auxílio pago ao trabalhador em função de um sinistro, evento extraordinário e aleatório, que não se insere no natural desenrolar do contrato empregatício. Ademais, tal verba não é paga com habitualidade. A análise da sistemática de pagamento de tal verba revela, pois, que esta não assume qualquer natureza remuneratória, sendo certo que a aleatoriedade e extraordinariedade de sua ocorrência revela a natureza indenizatória-previdenciária de tal rubrica. Assim, considerando que a inteligência do artigo 195, I, da Constituição Federal, e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91, conduz à conclusão que as contribuições previdenciárias só incidem sobre as verbas remuneratórias e que a verba em tela não possui tal natureza, constata-se que esta não deve servir de base de cálculo para ditas contribuições.

VII - A parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 60, §3º e 63 da Lei 8.213/91; 476, da CLT; e 195, I, da Constituição Federal, sendo certo que esse posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos. Mister se faz reformar a sentença apelada, a fim de se conceder a segurança pleiteada no particular, reconhecendo que não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos 15 dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença e auxílio-doença acidentário).

VIII - Os valores recebidos pelos empregados durante o gozo das férias assumem natureza jurídica remuneratória, motivo pelo qual sobre eles incidem as contribuições previdenciárias. O pagamento feito sob esta rubrica se destina a remunerar o descanso anual a que o trabalhador faz jus e precisa para recompor a sua capacidade física e psíquica a fim de bem desenvolver as suas atividades laborativas. A par disso, as férias constituem um direito que se insere no normal desenrolar do vínculo empregatício, sendo pagas, em regra, todos os anos. As férias são consideradas tempo à disposição do empregador, razão pela qual este deve remunerar o respectivo período como se o empregado laborando estivesse. Partindo do pressuposto que as férias gozadas possuem natureza jurídica remuneratória, e da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I e 195, I, da Constituição Federal, constata-se que sobre elas devem incidir contribuições previdenciárias, sendo certo que esse posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos.

IX - O adicional (terço) de férias é previsto no artigo 7º, XVII, o qual estabelece que "*São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;*". Trata-se de um acréscimo pago quando do gozo de férias, o qual, além de não remunerar qualquer serviço ou tempo a disposição do empregado, não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista nos artigos 195, § 5º e 201, §11, ambos da Constituição Federal, e de observância obrigatória pra fins de custeio previdenciário, não fica atendida. Tal parcela não deve servir de base de cálculo de contribuição previdenciária, o que, frise-se, é objeto de pacífico entendimento jurisprudencial tanto no âmbito do E. STF quanto do C. STJ, sendo de se destacar que esta última Corte, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria, alinhando-o ao da Corte Excelsa. A parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos e 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos. A sentença apelada há que ser reformada, a fim de se conceder a segurança pleiteada no particular, reconhecendo que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional de férias).

X - Não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias que

antecedem o gozo de benefício previdenciário e a título de adicional de férias (1/3). Reconhece-se a inexistência da relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante a manter o recolhimento de tais contribuições, o que, a um só tempo, autoriza a impetrante a deixar de proceder a tais recolhimentos e impede a Administração de adotar quaisquer medidas tendentes a cobrar tais tributos (autuações fiscais, imposições de multas, restrições e penalidades; e inscrições em órgãos de controle), ressalvando-se o dever-poder da autoridade em proceder ao lançamento impeditivo de decadência.

XI - Mister se faz reconhecer o direito do empregador de repetir, por meio de compensação, o que foi indevidamente pago a maior, cabendo à autoridade fazendária realizar a devida fiscalização e posterior homologação. Considerando que os créditos tributários em apreço, quando cobrados pela Fazenda Pública, são atualizados pela aplicação da TAXA SELIC, em respeito ao princípio da igualdade, de rigor que se aplique esse mesmo critério para a atualização dos valores pagos indevidamente. Portanto, os valores a serem compensados deverão ser corrigidos pela TAXA SELIC, sem o acréscimo de qualquer outro índice, até porque este já aglutina os juros e a correção monetária. Imperativa, pois, a obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF, o qual assim determina.

XII - Consoante determina o artigo 170-A, do CTN, a compensação só será possível após o trânsito em julgado, já que, até lá, a discussão sobre as contribuições aqui tratadas permanecerá.

XIII - Os créditos relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ora reconhecidos só podem ser compensados com débito relativo a contribuições previdenciárias vincendas. Isso porque, apesar da Lei 11.457/2007 ter criado a Secretaria da Receita Federal do Brasil (SRFB), a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais, transferindo para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/91, a referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 - que autoriza a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele órgão - é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida (contribuições previdenciárias). Daí se concluir que a Lei 11.457/2007 vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

XIV - Não há que se falar na aplicação das limitações à compensação impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95. É que a discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação está superada, tendo em vista a revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

XV - [Tab]É válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal, previsto na LC 118/05, às ações de restituição de indébito ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei. Precedente do E. STF.

XVI - Incabível a condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança.

XVII - Agravo legal da União parcialmente provido e agravo legal da impetrante improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da impetrante e dar parcial provimento ao agravo legal da União, apenas para reconhecer a prescrição da pretensão repetitória em relação aos recolhimentos realizados em data anterior a 26.12.2000, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004934-27.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.004934-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS E
AGRAVANTE : DEMAIS PROFISSIONAIS DE NIVEL SUPERIOR DA SAUDE DO LITORAL
PAULISTA UNICRED DO LITORAL PAULISTA

ADVOGADO : IGOR DOS REIS FERREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 408/411
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. CÉDULAS DE PRESENÇA PAGA AOS MEMBROS DOS CONSELHOS DE ADMINISTRAÇÃO E FISCAL. COOPERATIVAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. ARTIGO 22, III, DA LEI 8.212/91.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A agravante sustenta que os valores por ela pagos aos seus conselheiros sob a rubrica de "cédulas de presença" em reuniões do Conselho não ostentam natureza remuneratória, de sorte que sobre elas não deveria incidir contribuições previdenciárias. A impetrante aduz, ainda, que, mesmo que tal verba seja reputada de natureza salarial, sobre ela não poderia incidir contribuição previdenciária, ao argumento de que não existiria previsão legal para tanto. Defende que os conselheiros não ostentam a condição de segurados obrigatórios, quer como empregados, quer como contribuintes individuais, nos termos do artigo 12, V, f, pois não há previsão legal nesse sentido, frisando que os conselheiros não se inserem no conceito normativo de diretoria. Conclui que as contribuições previdenciárias incidentes sobre as "cédulas de presença" são inexigíveis, ante a inexistência de respectiva previsão legal, de modo que a decisão apelada implica violação aos artigos 150, I e 195, I, da CF/88, os artigos 3º, 97, I, II e III, 108, §1º e 114, todos do CTN e os artigos 22, III c.c o artigo 12, V f da Lei 8.212/91.

IV - O artigo 22, III, da Lei 8.212/91 estabelece que as empresas e, conseqüentemente, as cooperativa, já que estas são àquelas equiparadas, tem a obrigação de recolher contribuições previdenciárias calculadas à razão de "*vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços*".

V - É fato incontroverso que os Conselheiros prestam serviços às impetrantes, sendo que aqueles recebem, em função do comparecimento às reuniões do conselho destas, a verba intitulada "cédulas de presença". Tal verba assume natureza remuneratória, pois consiste na contraprestação ao comparecimento dos conselheiros às reuniões, logo aos serviços por eles prestados em tal oportunidade. Não há, destarte, como se vislumbrar a natureza indenizatória pretendida pelas agravantes, até porque não foi indicado qual seria o objeto do ressarcimento.

VI - Nos termos do 12, V, f, da Lei 8.212/91, "São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (...) V - como contribuinte individual: (...) f (...) o associado eleito para cargo de direção em cooperativa, associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade (...)". A melhor inteligência do artigo 12, V, f, da Lei 8.212/91, revela que deve ser considerado ocupante de cargo de direção da cooperativa todos aqueles que, independentemente da denominação atribuída ao seu cargo, participem da administração da entidade. Muito embora os conselheiros não componham a "diretoria executiva", ou seja, não sejam "diretores executivos", é certo que eles compõem o Conselho de Administração e Fiscal, ocupando - neste caso um cargo de direção da entidade. Isso porque eles participam ativamente da administração da cooperativa, tendo "poderes para resolver todos os atos de gestão, inclusive transigir, contrair obrigações, empenhar bens e direitos, bem como realizar a contratação de operações de crédito com o Banco Central do Brasil, Banco do Brasil S.A. e demais instituições financeiras oficiais ou privadas, destinadas as atividades da Cooperativa", nos termos do artigo 46 e seguintes do Estatuto.

VII - Conclui-se que (i) a verba intitulada "cédulas de presença" possui natureza remuneratória e que (ii) os conselheiros compõem a administração, logo a diretoria das cooperativas agravantes, sendo, destarte, segurados obrigatórios da Previdência Social, na modalidade de contribuintes individuais, nos termos do artigo 12, V, f, da Lei 8.212/91. Conseqüentemente, sobre tal verba deve incidir contribuição previdenciária, na forma do artigo 22, III, da Lei 8.212/91, não havendo, pois, que se falar em violação aos artigos 150, I e 195, I, DA CF/88, os artigos 3º, 97, I, II e III, 108, §1º e 114, todos do CTN e os artigos 22, III c.c o artigo 12, V f da Lei 8.212/91.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039193-76.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.039193-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : AUTO POSTO VILA GUARANI LTDA e outro
: WANDERLEI ROBERTO
ADVOGADO : CARLA GIGLIOTTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA TR/TRD. APLICAÇÃO. LEI N. 8.036/90. RECURSO IMPROVIDO.

- 1) A CDA exequenda consolida débitos de contribuições ao FGTS (FGSP200001320), relativos ao período de 09/1995 a 04/1998.
- 2) A CDA foi inscrita dentro dos ditames legais. Compete aos embargantes, pois, provar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título.
- 3) Os acréscimos legais são devidos em razão do inadimplemento da obrigação, quais sejam, a multa, os juros moratórios e a correção monetária.
- 4) Os débitos perante o FGTS possuem disciplina própria de atualização monetária e de cobrança de juros moratórios, prevista na Lei 8.036/90, devendo incidir a TR e juros de mora à razão de 0,5% ao mês; critérios estes adotados ao caso em tela como se infere da CDA de fl. 24 e seus anexos às fls. 25/29.
- 5) Não há excesso de execução pela utilização da TR como índice de correção monetária.
- 6) Capitalização de juros não restou demonstrada nos autos. Sequer foi juntado cálculo por parte dos embargantes comprovando tal situação.
- 7) Negado provimento ao recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007886-41.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.007886-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : JOSE EDUARDO DO AMARAL
ADVOGADO : DANILA CLAUDIA LE SUEUR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. CITAÇÃO POR EDITAL VÁLIDA. NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL PARA ESPOSA DO EXECUTADO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE DE PLEITEAR EM NOME PRÓPRIO INTERESSE ALHEIO. BEM DE FAMÍLIA. ÔNUS DA PROVA DO EMBARGANTE NÃO ATENDIDO. RECURSO IMPROVIDO.

1) Não vinga a preliminar de nulidade da CDA vez que inscrita dentro dos ditames legais. Compete ao embargante, pois, provar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título. 2) A citação editalícia obedece aos ditames legais. Inúmeras foram as tentativas de citação do co-executado nos endereços constantes dos autos, todas infrutíferas. Válida, portanto, a citação ficta. 3) No que tange à nomeação de curador especial para a esposa do executado, não vislumbro necessidade, ante a fundação exposta na sentença. De fato, sequer vislumbro interesse do embargante no requerimento, visto que é vedado a defesa de interesse alheio em nome próprio, conforme dispõe o artigo 6.º do Código de Processo Civil pátrio. 4) Bem de família. Ao embargante incumbe o ônus da prova, que deve ser robusta e inequívoca, de comprovar os requisitos previstos na lei, capazes de conferir ao imóvel constricto o caráter de "Bem de família". Pelo contrário, pelas provas produzidas nos autos restou demonstrado exatamente o oposto, ou seja, o executado possui outros bens e não utiliza o imóvel para sua residência e de sua família. 5) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008146-18.2003.4.03.6107/SP

2003.61.07.008146-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : ADEMOL R COELHO E IRMAOS LTDA e outros
: ANTONIO LUIZ COELHO
: ADEMOL RAUL COELHO
: WILSON GERALDO COELHO
ADVOGADO : MARIO LORIVAL DE OLIVEIRA GARCIA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. DESERÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO POR INSTRUMENTO PRÓPRIO. CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE 08

DO STF. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECRETO LEI 1.025/69. POSSIBILIDADE. EXIGIBILIDADE SUSPensa. ARTIGO 12 DA LEI 1.060/50. RECURSO DOS EMBARGANTES IMPROVIDO E DO EMBARGADO PROVIDO.

1) Os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita foram conferidos aos embargantes, segundo decisão de fls. 101. A embargada, se pretendia impugnar tal benesse, deveria ter se valido do instrumento próprio. 2) A prescrição/decadência não foi alegada na inicial dos embargos, motivo pelo qual não foi objeto de apreciação pelo Juízo monocrático. No entanto, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser levantada em qualquer fase processual. 3) Os créditos previdenciários têm natureza tributária, de modo que se lhes aplica o disposto no art. 146, III, b, da CF/88, o qual estabelece que cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, inclusive a fixação dos respectivos prazos. Logo, a regulamentação levada a efeito por meio de lei ordinária é de ser reputada inconstitucional. 4) O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante 8, a qual porta a seguinte redação: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". 5) O Fisco tem o prazo de 5 (cinco) anos, a contar do primeiro dia do ano seguinte ao que a contribuição previdenciária teria que ter sido paga, quando o contribuinte não pagá-la nem lançá-la. É que, em casos tais, a Fazenda deve proceder ao lançamento de ofício, aplicando-se, pois, o regramento previsto no artigo 173, I, do CTN. 6) No caso dos autos, houve pedido de parcelamento do débito, elemento ensejador da suspensão de sua cobrança (artigo 151, VI, do CTN). Assim, infere-se dos documentos de fls. 65 e 71 que houve o deferimento do parcelamento em 56 parcelas, em 25/07/1996, e o pagamento de apenas nove, restando em aberto as demais. 7) Ante a suspensão da cobrança do crédito acima aludida, mesmo considerando-se o prazo quinquenal, não houve a lograda prescrição/decadência. 8) No que tange à condenação à verba honorária, é devida, pois remunera o trabalho do causídico nos embargos. 9) Ademais, de inteiro acerto a insurgência autárquica em sede de sucumbência, devendo a parte embargante sujeitar-se ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% sobre o valor da execução, vez que ausente incidência do encargo do Decreto-Lei 1.025 nas execuções promovidas pelo INSS, sendo aplicável apenas nas execuções fiscais deduzidas pela Procuradoria da Fazenda Nacional. 10) Os embargantes deverão ser condenados nas custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios da parte contrária, nos termos do § 4.º do artigo 20 do CPC, no importe de 10% do valor atualizado da causa, suspensa a exigibilidade ante o que dispõe o artigo 12 da Lei 1.060/50. 11) Recurso dos embargantes improvido e do embargado provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos recursos, negar provimento ao recurso dos embargantes e dar provimento ao do embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003660-56.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.003660-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : THOMAZ HENRIQUES FERRAMENTAS E FERRAGENS S/A e outros
: SONIA LANG DE CASTRO
: FERNANDO JOSE HENRIQUES VIEIRA
ADVOGADO : RICARDO CHAMMA RIBEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CITAÇÃO E INTIMAÇÃO DA PENHORA. INOCORRÊNCIA. OBSERVÂNCIA DOS ARTIGOS 8º, II E 12, § 1º DA LEI 6.830/80. NULIDADE CDA. INEXISTÊNCIA. FALTA DE PRESSUPOSTOS NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ INABALADA. SELIC. APLICAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1) A citação e intimação da penhora são válidas e não procede a preliminar de nulidade. De fato, apesar de não efetuadas na pessoa do representante legal da empresa, não causou prejuízo à embargada, que se defendeu dentro do prazo. 2) Além disso, não consta dos autos e não foi impugnado especificamente, que o ato tenha se realizado em local diverso da sede da empresa, motivo pelo qual, nos termos do artigo 8º, II e artigo 12, § 1º da Lei 6.830/80, considera-se regular. 3) A alegada falta de procedimento administrativo para constituição do crédito é inovadora, pois não mencionada na inicial dos embargos, não podendo a apelante, nesta fase processual, alargar o objeto da demanda. 4) E mesmo que assim não fosse, consta da CDA copiada às fls. 59 o número do procedimento administrativo (600152286). 5) Quanto a nulidade da CDA, que foi constituída sobre confissão de dívida da embargante, as alegações são genéricas e insuficientes à derrubar a sua presunção de certeza e liquidez. 6) Compete à embargante, pois, provar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título. 7) No que tange à aplicação da taxa SELIC como índice para cálculo dos juros de mora, nada há de inconstitucional. 8) O artigo 13 da Lei 9.065/95 substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa SELIC. 9) Vale destacar que a Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC". 10) A redação do artigo 161, caput, do CTN, não deixa dúvida de que os juros moratórios têm natureza não remuneratória, mas sim uma natureza indenizatória dos proveitos e destinações legais que deixaram de ser efetivados no devido tempo pela Fazenda Pública, em razão da mora do contribuinte no recolhimento de tributos a seu cargo. 11) Pela regra constante do § 1º do mesmo artigo 161 do CTN - norma recepcionada com hierarquia de lei complementar pela atual Constituição Federal de 1988, previu-se a incidência da taxa de juros sobre os créditos tributários não pagos no vencimento, bem como foi estabelecido um determinado percentual padrão de juros de mora (1% ao mês). 12) Porém, a norma recepcionada com hierarquia de lei complementar é apenas aquela que prevê a incidência da taxa de juros sobre o crédito tributário não pago no vencimento, sendo que a parte relativa à possibilidade de a legislação estabelecer uma taxa de juros por outros índices não faz exigência de lei complementar, bastando por isso a edição de lei ordinária que estabeleça índices diversos, não sendo possível extrair, do citado dispositivo do CTN, qualquer limitação máxima ou mínima para a taxa de juros mensal ou anual. 13) Insta ressaltar que o revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Além disso, tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal). 14) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00125 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013756-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013756-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/74
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00015077520124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DIREITO DE PROPRIEDADE E DIREITO À MORADIA. PRECAUÇÃO. RESPOSTA DO RÉU. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com as alegações e documentos presentes na petição inicial, resta claro que há uma edificação em determinada área e que tal área, num primeiro momento, é representativa de trecho sob concessão de ferrovia federal. Entretanto, para adoção de uma medida em caráter definitivo como é a demolição da edificação sem ao menos reservar à ré o direito de apresentar sua defesa, não basta o que foi trazido pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT.

II - O direito à moradia é uma das principais vertentes da Carta Magna. A análise e a possibilidade de reconsideração do Magistrado singular após a apresentação de defesa por parte da ré é plenamente razoável, portanto, o perigo da demora não se verifica presente. Aguardar a defesa da ré é a alternativa acertada.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0001697-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001697-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 316/319
INTERESSADO : CLAUDIO RICIERI BRITTA
: LUIZ ANTONIO PILON
: SOS SERVICOS DE OBRAS E SANEAMENTO LTDA e outros
ADVOGADO : WALDNEY OLIVEIRA MOREALE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00635538020004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INADEQUADO PARA SE OBTER MODIFICAÇÃO DO JULGADO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

I - Os embargos de declaração têm sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado, não sendo cabíveis para a rediscussão de matéria já analisada.

II- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001429-88.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.001429-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CONSTRUTORA INDL/ SAO LUIZ S/A e outros
: ANEES SALIM SAAD
: LUIZ ANTONIO SAAD
ADVOGADO : GRISIELA CRISTINE AGUIAR COELHO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - SENTENÇA PROCEDENTE - REMESSA OFICIAL E RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS - ILEGITIMIDADE SÓCIO - ART. 13 DA LEI N. 8.620/93 - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA - EXCLUSÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - SÚMULA VINCULANTE N. 08 - PRAZO QUINQUENAL NÃO CONSUMADO - CONDENAÇÃO HONORÁRIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

1 - A CDA n. 32.735.871-8, ora exequenda (fl. 05 da EF), contempla créditos de contribuições sociais devidas no período de 07/90 a 02/91, constituídos pelo Termo de Parcelamento de Dívida em 28/06/1998 (fls. 70/75).

2 - Segundo entendimento mais recente do Supremo Tribunal Federal, para que os sócios da executada sejam solidariamente responsáveis pelos créditos exequendos, o exequente deve comprovar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 135, III, do CTN.

3 - A solidariedade prevista no artigo 13 da Lei 8.620/93 tornou-se inaplicável, por inconstitucional, segundo decisão proferida no RE 562276. No caso dos autos, a Autarquia ficou inerte com relação à comprovação de que referidos sócios tenham, durante a sua gestão na empresa executada, praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato, social ou estatutos; razão pela qual deve ser mantida a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo do feito executivo. Precedente desta E. Corte.

4 - A Constituição Federal de 1988 contemplou as contribuições sociais no capítulo do Sistema Tributário Nacional, e consignou a sua natureza tributária.

5 - O prazo prescricional decenal previsto na legislação previdenciária restou declarado inconstitucional em julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, que, após apreciar os recursos extraordinários nºs 556664, 559882, 559943 e 560626, editou a Súmula Vinculante nº 08.

6- Neste contexto, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais estão sujeitas ao prazo prescricional quinquenal, previsto no artigo 174 do CTN. Precedente desta Segunda Turma.

7 - No caso dos autos, os créditos exequendos foram constituídos em 28/06/1998, pela entrega pelo Termo de Parcelamento de Dívida (fls. 70/75). O feito executivo foi ajuizado em 18/01/1999 e em 12/03/1999 houve a efetiva citação dos devedores (fls. 33/34). À época do ajuizamento da ação executiva, vigorava a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, que previa como causa interruptiva do prazo prescricional a efetiva citação pessoal do devedor. Desta forma, conclui-se que os créditos exequendos não estão prescritos, e, neste tocante, a sentença merece ser reformada.

8 - Considerando que a pretensão recursal do apelante foi provida em parte, nos termos da fundamentação exarada, ante o princípio da sucumbência recíproca (artigo 21 do CPC), os honorários advocatícios deverão ser proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes.

9 - Remessa oficial e recurso de apelação do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058670-17.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.058670-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : MECTOR FERRAMENTAS E TRATAMENTO TERMICO LTDA
ADVOGADO : ARTHUR LONGOBARDI ASQUINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : IVONE COAN e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. ART. 265, INCISO IV, ALÍNEAS "a" e "b" DO CPC. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITOS JULGADA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTOS CONFLITANTES. SUSPENSÃO ATÉ JULGAMENTO DEFINITIVO DA ANULATÓRIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1 - A controvérsia demandada cinge-se à possibilidade de suspensão dos embargos opostos à execução fiscal, até ulterior julgamento da respectiva ação anulatória.

2 - Em sede de apelação, o embargante arguiu julgamento *extra petita* por ter sido abordada, na fundamentação do julgado, a impossibilidade de reunião dos processos, com remessa dos autos destes embargos ao juízo cível perante o qual tramita a ação anulatória. Não há o que se falar em nulidade, neste tocante, já que em se tratando de demandas conexas, a análise do pedido de suspensão dos embargos até julgamento da ação anulatória, proposta posteriormente ao feito executivo, mas anteriormente aos embargos, implica a abordagem de eventual conexão entre as lides (arts. 102/103 do CPC).

3 - Os embargos à execução fiscal foram opostos posteriormente ao ajuizamento da Ação Anulatória de Débito Fiscal n. 2003.61.00.029447-2.

4 - Contrapondo-se as demandas, que possuem o mesmo objeto. entendo que a suspensão do processo se faz necessária, nos termos do art. 265, inciso IV, alíneas "a" e "b" do CPC.

5 - Em que pese a ação anulatória já ter sido sentenciada, ela remanesce de julgamento definitivo transitado em julgado e, como o objetivo de tal suspensão é se evitar julgamentos díspares das mesmas controvérsias, a suspensão destes embargos é medida que se impõe.

6 - Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação do embargante, a fim de anular a sentença proferida para que os presentes embargos permaneçam suspensos até o julgamento definitivo, com trânsito em julgado, da Ação Anulatória n. 2003.61.00.029447-2, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

2005.61.17.001510-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 53/54vº
PARTE AUTORA : BRIGO COML/ DE SACARIAS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OPÇÃO ENTRE A COMPENSAÇÃO E O RECEBIMENTO DO CRÉDITO POR PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Rejeitada a preliminar de indeferimento da inicial pela falta de indicação do valor da causa. É que em sede de embargos à execução, quando o autor não indica o valor da causa, considera-se aquele constante da ação de execução. Isso porque é cabível a abertura de prazo a fim de que o autor regularize a inicial, sendo certo que a extinção do processo sem julgamento do mérito não se coaduna com o princípio da função instrumental do processo. Essa é a melhor inteligência do artigo 284, do CPC.

IV - No que tange à pretensão de repetição em pecúnia, a decisão apelada contraria entendimento jurisprudencial reinante nesta Corte e no C. STJ, já tendo a questão sido objeto de recurso repetitivo.

V - É direito do contribuinte escolher entre a compensação ou expedição do devido precatório (repetição). Tal norma jurídica é extraída da interpretação sistemática do artigo 66 da Lei nº 8.383/91 e do artigo 165 do Código Tributário Nacional (CTN). Nessa linha de inteligência, o C. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1114404, representativo de controvérsia, pacificou o entendimento segundo o qual a sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" de sorte que a opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito.

VI - Prospera a alegação de que o título executivo ampara a pretensão de repetir o indébito ao invés de compensá-lo.

VII - Não há que se falar em violação à coisa julgada, pois o direito de repetição reconhecido no título executivo judicial abrange as duas espécies de restituição (compensação e repetição).

VIII - Por estar o entendimento aqui adotado cristalizado na jurisprudência pátria, a situação posta nos autos enquadra-se na lista daquelas em que os Procuradores da Fazenda estão autorizados a não apresentar contestação, a não interpor recursos, bem como desistir dos já interpostos (Item 25 da Lista de RE e RESP julgados em desfavor da Fazenda Nacional, conforme Portaria 294/2010).

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00130 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015520-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015520-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : JOSILDA HELENA DE OLIVEIRA SANTOS e outro
: CARLOS MARIO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 156
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00027331820124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. INTEMPESTIVIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1 - Não foi comprovada a suspensão dos prazos em razão de correição ou inspeção, ou a existência de elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

2 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002988-72.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.002988-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : GRAZZIMETAL IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA e outros
: LUIZ CARLOS GIANNOCCARO
: MARILENE GIANNOCCARO
ADVOGADO : ISAIAS LOPES DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - SENTENÇA IMPROCEDENTE - RECURSO DE APELAÇÃO DOS EMBARGANTES - ILEGITIMIDADE SÓCIO - ART. 13 DA LEI N. 8.620/93 - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA - EXCLUSÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC - MULTA MORATÓRIA REDUZIDA 20% - ART. 106, II DO CTN - APLICAÇÃO DA NORMA MAIS BENÉFICA - ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.941/2009 - CONDENAÇÃO HONORÁRIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A CDA n. 55.746.894-9 exequenda contempla créditos de contribuições sociais devidas no período de 03/1996 a 03/1997, constituídos por CDF - Confissão de Dívida Fiscal em 30/04/1998.

2 - Segundo entendimento mais recente do Supremo Tribunal Federal, para que os sócios da executada sejam solidariamente responsáveis pelos créditos exequendos, o exequente deve comprovar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 135, III, do CTN. A solidariedade prevista no artigo 13 da Lei 8.620/93 tornou-se inaplicável, por inconstitucional, segundo decisão proferida no RE 562276.

3 - No caso dos autos, o INSS quedou-se inerte com relação à comprovação de que referidos sócios tenham, durante a sua gestão na empresa executada, praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato, social ou estatutos; razão pela qual devem ser excluídos do pólo passivo do feito executivo. Precedentes desta E. Corte.

4 - A dívida exequenda, consolidada na Certidão de Dívida Ativa n. 55.746.894-9, originou-se no parcelamento concedido à embargante (lançamento por CDF - Confissão de Dívida Fiscal em 30/04/1998). Como bem esclareceu o INSS em sua impugnação (fl. 87), os valores pagos já foram devidamente apropriados (extratos juntados na Execução Fiscal fls. 73/79), e, portanto, em se tratando de débitos remanescentes, a alegação de pagamento parcial não prospera.

5 - O artigo 13 da Lei 9.065/95 substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa SELIC. Vale destacar que a Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC".

6 - A despeito de não merecer amparo o pedido de redução do percentual da multa moratória aplicada, simplesmente por ser excessivo e confiscatório, cumpre reduzir a multa que incide sobre o débito exequendo. Com efeito, a Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009), deu nova redação ao artigo 35 da Lei 8.212/91, limitando a multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento), na forma do § 2º do artigo 61 da Lei nº 9.430/96.

7 - Considerando que a pretensão recursal dos apelantes foi provida em parte, nos termos da fundamentação exarada, ante o princípio da sucumbência recíproca (artigo 21 do CPC), os honorários advocatícios deverão ser proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes.

8 - Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de excluir do pólo passivo da execução fiscal ora embargada, os sócios da empresa executada, bem como para reduzir a multa moratória aplicada para 20% (vinte por cento) nos termos do art. 35 da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 11.941/2009, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007006-20.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.007006-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : FABIO MAZONI MERENDA -ME e outro
: FABIO MAZONI MERENDA
ADVOGADO : NAMI PEDRO NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE CDA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. NÃO É REQUISITO FORMAL. ART. 2º, §5º DA LEI N. 6.830/80. NULIDADE AFASTADA. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ART. 174 CTN (REDAÇÃO ORIGINAL VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES). SÚMULA VINCULANTE N. 08. CAUSA INTERRUPTIVA. EFETIVA CITAÇÃO DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO A TÍTULO DE SALÁRIO-EDUCAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DA TR E DA UFIR AOS CRÉDITOS EXEQUENDOS. ALEGAÇÕES DE ILEGALIDADE NÃO CONHECIDAS. MULTA REDUZIDA. ART. 106, II DO CTN. APLICABILIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.941/2009. 20%. LEGITIMIDADE DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A execução visa à cobrança de contribuições sociais consolidadas nas CDAs n. 32.469.199-8 e 32.449.086-0, relativas ao período de 05/1995 a 13/1996 (fls. 42/52).

2 - É cediço que a Certidão de Dívida Ativa deve atender aos requisitos constantes do artigo 2º, § 5º, da Lei 6.830/80. Somente se ausentes qualquer dos requisitos, é de rigor a decretação de sua nulidade. Precedentes C. STJ.

3 - A apresentação dos autos do processo administrativo não é requisito formal da CDA. O inciso VI, do §5º do art. 2º da Lei n. 6.830/80, preconiza que somente a indicação do número do processo administrativo onde foi apurada a dívida, é imprescindível à validade do título executivo.

4 - A Constituição Federal de 1988 contemplou as contribuições sociais no capítulo do Sistema Tributário Nacional, e consignou a sua natureza tributária. Prazo prescricional quinquenal nos termos do art. 174 do CTN. Súmula Vinculante n. 08. Precedentes.

5 - No caso dos autos, as CDAs executadas consolidam débitos de contribuições sociais relativos ao período de 05/1995 a 13/1996, cujos créditos foram constituídos por CDF - Confissão de Débito Fiscal em 01/08/1998; posterior, portanto, à promulgação da Constituição Federal de 1988. Os embargantes parcelaram os débitos mediante referida CDF, pelo que restou suspensa a exigibilidade dos créditos tributários, nos termos do art. 151, III do CTN. Os débitos foram definitivamente constituídos em 26/02/1999, quando do descumprimento da moratória firmada.

6 - O feito executivo foi ajuizado em 24/05/1999, e o despacho que determinou a citação foi proferido em 30/06/1999. À época do ajuizamento, vigorava a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, que previa como causa interruptiva do prazo prescricional a efetiva citação pessoal do devedor. Como a citação se aperfeiçoou em 30/03/2001, dentro, portanto do prazo quinquenal, não há o que se falar em prescrição.

7 - A jurisprudência se firmou pela legalidade e constitucionalidade da contribuição ao salário-educação, desde sua instituição pela Lei 4.440/1964, até ser disciplinada pela Lei n. 9.424/1996, bem como das diversas alíquotas fixadas ou modificadas por meio de Decreto-Lei ou por Decretos. Súmula 732 do C. STF.

8 - A redução da multa é devida. Com efeito, a Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009), deu nova redação ao artigo 35 da Lei 8.212/91, que passou a referenciar o artigo 61, §§ 1.º e 2.º da Lei n.º 9.430/96, que limita a 20% o percentual da multa moratória.

9 - Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. Precedentes C. STJ e desta Segunda Turma.

10 - Não incidência da TR e da UFIR aos créditos exequendos. Alegações de ilegalidade não conhecidas.

11 - Os débitos consolidados nas CDAs em comento se referem ao período de 05/1995 a 13/1996, e, conforme descritivo de fl. 48 (Competências de 01/95 a 03/97), sobre os mesmos somente incidiu juros calculados sobre o valor originário, à ordem de 1% no mês do vencimento da competência / Taxa SELIC / 1% no mês de consolidação da dívida.

12 - A taxa referencial SELIC, instituída pela Lei nº 9.065/95, passou a incidir a partir de 01.04.1995, tratando-se de nova forma de atualização dos débitos tributários pagos em atraso pelo contribuinte.

13 - Nos termos do artigo 161, *caput*, do CTN, os juros moratórios têm natureza indenizatória dos proveitos e destinações legais que deixaram de ser efetivados no devido tempo pela Fazenda Pública, em razão da mora do contribuinte no recolhimento de tributos a seu cargo. Pela regra constante no § 1º do mesmo artigo, previu-se a

incidência da taxa de juros sobre os créditos tributários não pagos no vencimento, bem como se estabeleceu um determinado percentual padrão de juros de mora (1% - um por cento - ao mês).

14 - Contudo, a norma recepcionada com hierarquia de lei complementar é apenas aquela que prevê a incidência da taxa de juros sobre o crédito tributário não pago no vencimento. A parte relativa à previsão da possibilidade de a legislação estabelecer uma taxa de juros por outros índices não faz exigência de lei complementar, bastando, por isso, a edição de lei ordinária que estabeleça índices diversos. Não é possível extrair, do citado dispositivo do CTN, qualquer limitação máxima ou mínima para a taxa de juros mensal ou anual.

15 - É plenamente válida a incidência da SELIC como taxa de juros, por estar prevista em legislação tributária específica. É coerente e compatível o seu método de cálculo com a finalidade da incidência de juros de mora. Precedentes C. STJ.

16 - Recurso parcialmente provido, a fim de reduzir a multa moratória para 20%, nos termos do art. 35 da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 11.941/2009; e não conhecido no tocante às alegações de inconstitucionalidade da incidência da TR, UFIR e inconstitucionalidade da incidência de contribuições sociais sobre a remuneração paga a administradores autônomos e avulsos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de que a multa aplicada aos créditos executados, sejam reduzidas a 20% (vinte por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001381-75.2001.4.03.6115/SP

2001.61.15.001381-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : CELSO LUIZ GUIMARAES KEPPE
ADVOGADO : THEODOSIO MOREIRA PUGLIESI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REJEIÇÃO LIMINAR - OPOSTOS SEM GARANTIA DO JUÍZO - RECURSO DE APELAÇÃO - PREVALÊNCIA DO DISPOSTO NO PARÁGRAFO 1º DO ART. 16 DA LEF EM CONTRAPOSIÇÃO AO ART. 736 DO CPC, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.382/2006 - PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE - NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

1 - O direito do executado, de impugnar o crédito exequendo, ao argumento de nulidade da execução, não afasta a obrigatoriedade de se garantir previamente o juízo, nos moldes perpetrados pelo parágrafo 1º do artigo 16 da Lei n. 6.830/80.

2 - Prevalência deste artigo sobre o disposto no artigo 736 do CPC, com redação dada pela Lei n. 11.382/2006 - que permite a oposição de embargos independente de penhora, ante o princípio da especialidade das normas, no caso de aparente conflito, uma vez que a norma processual possui caráter genérico em contraposição à Lei dos Executivos Fiscais. Precedente C. STJ e desta Corte.

3 - Negado provimento ao recurso de apelação do embargante.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005820-59.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.005820-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : JOAO EDEVAR TREVISOLI e outro
ADVOGADO : ANTONIO ALVES FRANCO e outro
REPRESENTANTE : MARIA JOSE TREVISOLI CITOLINO
APELANTE : MADALENA DO NASCIMENTO TREVISOLI
ADVOGADO : ANTONIO ALVES FRANCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÍVIDA ATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DE PARTES. INOCORRÊNCIA. SOLIDARIEDADE. LEI 8.212/91, ARTIGO 30, VII E VII. RECURSO IMPROVIDO.

1) Os embargantes não se desincumbiram do "ônus probandi" de comprovar que não eram co-responsáveis pelo débito, nos termos do que dispõe os incisos VI e VII do artigo 30 da Lei 8.212/91. 2) Pelo contrário, todas os documentos juntados aos autos apontam para a sua responsabilidade, como bem asseverou o r. Juízo de primeiro grau na sentença, cujos fundamentos ficam ratificados. 3) Além disso, os depoimentos testemunhais não foram veementes o bastante para que se lhes atribuisse força maior à prova documental, que é cristalina no sentido de atribuir aos embargantes a responsabilidade pelo pagamento do débito. 4) No que tange à pretensão de pagar apenas 1/6 do montante exequendo, não deve prosperar. O inciso VI do artigo 30 da Lei 8.212/91 é claro ao atribuir aos sujeitos lá mencionados responsabilidade solidária. 5) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000660-59.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.000660-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : COM/ DE ROUPAS J N LTDA e outros
: NEIF EL SABEH

ADVOGADO : JEANNETTE MAKARIOS SABEH
: ROBERTA MACHADO BRANCO RAMOS SANTOS e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO. MULTA MORATÓRIA. LEI Nº 8.212/91, ARTIGO 35. REDUÇÃO PELA LEI Nº 9.528/97. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI MAIS BENÉFICA. CTN, ART. 106, II, "C", POSSIBILIDADE. ATUAL REDAÇÃO AINDA MAIS BENÉFICA. PROIBIÇÃO DA *REFORMATIO IN PEJUS*. RECURSO IMPROVIDO.

1) A redução da multa moratória imposta pelo Juízo singular deve ser mantida. 2) O artigo 106, II, "c" do CTN permite a aplicabilidade de lei a ato ou fato pretérito, quando esta lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. 3) A antiga redação do artigo 35 da Lei 8.212/91, cuja redação foi dada pela Lei 9.528/97, determinava a aplicação do índice de 40% para cálculo da multa. 4) A tese de que tais dispositivos não se subsumem aos ditames do artigo 106, II, "c" do CTN, pelo fato da multa moratória não possuir natureza jurídica de penalidade não deve subsistir. 5) Questão pacificada pela Súmula 565 do STF, que sacramentou a questão. 6) Apesar da atual redação do artigo 35 da Lei 8.212/91 ser ainda mais benéfica do que à época da prolação da sentença, curvo-me ao princípio da *reformatio in pejus*, visto que somente a Autarquia interpôs recurso. 7) Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009127-84.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.009127-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : EDITORA PENSAMENTO LTDA
ADVOGADO : RENATA SAVIANO AL MAKUL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DA ATRIBUIÇÃO FISCALIZATÓRIA DO INSS - POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE RELAÇÃO EMPREGATÍCIA PARA FINS DE LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO - RELAÇÃO ENTRE TRADUTORES E REVISORES E EDITORAS LITERÁRIAS - CONTRATO DE EMPREITADA - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO EMPREGATÍCIA - AUSÊNCIA DE SUBORDINAÇÃO, ALTERIDADE E PESSOALIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 2º E 3º, DA CLT. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

I.[Tab]A fiscalização previdenciária detém atribuições que lhe permitem reconhecer a existência de relações empregatícias, pois isso se faz necessário para que ela cumpra a sua missão institucional que é inserir os trabalhadores no sistema protetivo previdenciário. Tal atribuição não é exclusiva do Judiciário Trabalhista e dos órgãos de tutela das relações de trabalho.

II.[Tab]A configuração da relação empregatícia depende, nos termos do artigo 2º c.c o artigo 3º, ambos da CLT, dos seguintes elementos: (i) subordinação; (ii) onerosidade; (iii) pessoalidade; (iv) alteridade; e (v) não-eventualidade, sendo que a ausência de qualquer um deles implica a inexistência do contrato de emprego.

III.[Tab]Analisando os documentos de fls. 45/97, constata-se que os contratos celebrados entre a apelante e os

prestadores de serviços (tradutores e revisores de obras literárias) e que deram ensejo à autuação não têm natureza jurídica de contrato empregatício, mas sim de verdadeiros contratos de empreitada, inexistindo subordinação jurídica entre as partes, tampouco alteridade e pessoalidade.

IV.[Tab]Os elementos residentes nos autos revelam que os trabalhadores desenvolvem as atividades de tradução e revisão literária de forma autônoma e não subordinada. As partes estabelecem um prazo para a concretização do trabalho, cabendo ao tradutor ou revisor definir o seu horário de trabalho, a forma como este será desenvolvido etc.. Os trabalhos, via de regra, não são realizados nas dependências da apelante, tendo os profissionais "*total liberdade para escolher o local de trabalho mais adequado à execução dos serviços*", além de "*dispor de recursos próprios assumindo o risco do negócio*" (cláusula 5.4., fl. 66, por exemplo). A "*definição da forma ideal para realização do trabalho, se individual ou equipe*" cabe ao profissional, "*tendo em vista a sua auto gestão dos negócios, independência e auto regulação das atividades*" (fl. 66, cl. 5.5, por exemplo). Nesse cenário, fica evidente que a apelante não dirige o trabalho realizado por tais profissionais, os quais, ao revés, gozam de total autonomia para definir como desenvolverão as suas atividades. Logo, não há como se vislumbrar a subordinação necessária para a configuração da relação empregatícia.

V.[Tab]Quem assume os riscos da atividade é o profissional (tradutor ou revisor) e não a apelante, não se vislumbrando, pois, a alteridade própria dos contratos de emprego e prevista no artigo 2º da CLT, nos quais o empregador é o único a assumir os riscos da atividade empresarial.

VI.[Tab]A possibilidade dos contratados formarem uma equipe para a realização do objeto contratado revela a ausência de pessoalidade, o que, igualmente, não se coaduna com o vínculo empregatício.

VII.[Tab]As contratações não importavam em exclusividade, podendo os profissionais contratarem com terceiros, inclusive com concorrentes da apelante. Tais circunstâncias, sobretudo a última, são incompatíveis com a relação empregatícia.

VIII.[Tab]Os contratos têm por objeto obras certas - tradução, preparação técnica ou revisão de obras literárias - enfatizando-se, portanto, a obra concretizada pelo serviço, o que consiste numa característica do contrato de empreitada.

IX.[Tab]A relação jurídica existente entre a apelante e os profissionais indicados na exordial não possui natureza jurídica de relação empregatícia, de modo que ela não configura fato gerador de contribuições previdenciárias.

X.[Tab]Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, a fim de julgar procedentes os embargos a execução, anulando a certidão que instrui a execução embargada, invertendo-se o ônus sucumbencial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006846-58.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.006846-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE	: THEMAG ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	: RAFAEL FRANCESCHINI LEITE
	: OTHON VINICIUS DO CARMO BESERRA
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - SENTENÇA

IMPROCEDENTE - RECURSO DE APELAÇÃO DA EMBARGANTE - MULTA MORATÓRIA - REDUZIDA A 20% - ART. 35 DA LEI N. 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.941/2009 -

CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Nos termos do artigo 106 do CTN, a norma mais benéfica deve retroagir em benefício do contribuinte, especialmente quando ela se refere a um instituto que tenha natureza eminentemente sancionatória, como é o caso da multa.

2 - A Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009), deu nova redação ao artigo 35 da Lei 8.212/91. Impõe-se, portanto, a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento), na forma do § 2º do artigo 61 da Lei nº 9.430/96. Precedente desta Segunda Turma.

3 - No que se refere à aplicabilidade da Taxa Selic, o artigo 13 da Lei 9.065/95 substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa SELIC.

4 - A Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC".

5 - A redação do artigo 161, *caput*, do CTN, não deixa dúvida de que os juros moratórios têm natureza não remuneratória, mas sim uma natureza indenizatória dos proveitos e destinações legais que deixaram de ser efetivados no devido tempo pela Fazenda Pública, em razão da mora do contribuinte no recolhimento de tributos a seu cargo.

6 - O revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Além disso, tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal).

7 - Recurso de apelação da embargante parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação da embargante, a fim de reduzir a multa moratória aplicada aos créditos exequendos, para 20% (vinte por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023158-12.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.023158-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE FIBRAS SINTETICAS S/A
ADVOGADO : FÁBIO MASSAYUKI OSHIRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT. CONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO. MULTA MORATÓRIA. LEI Nº 8.212/91, ARTIGO 35. REDUÇÃO PELA LEI Nº 9.430/96. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI MAIS BENÉFICA. CTN, ART. 106, II, "C". POSSIBILIDADE. VALIDADE DA CDA. CÁLCULOS MERAMENTE ARITMÉTICOS. RECURSOS IMPROVIDOS.

1) Não é inconstitucional a cobrança do Seguro de Acidentes de Trabalho - SAT. É pacífico o entendimento no

STF de que a natureza jurídica do SAT é de contribuição social, sendo desnecessária, portanto, a sua previsão em lei complementar. 2) Quanto à impossibilidade de regulamentação de dispositivos da Lei 8.212/91 por decreto, tal entendimento não deve prevalecer. As Leis 7.787/89 e 8.212/91 definem satisfatoriamente os elementos identificadores da obrigação tributária. 3) O simples fato de não definir os conceitos de risco leve, médio ou grave não autoriza o acatamento do pedido principal formulado pelo autor. 4) Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal. 5) Quanto à redução da multa moratória imposta pelo Juízo singular, deve ser mantida, porém, no montante previsto na atual redação do artigo 35 da Lei 8.212-91. 6) De fato, o artigo 106, II, "c" do CTN permite a aplicabilidade de lei a ato ou fato pretérito, quando esta lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. 7) O fato da multa de mora ter sido reduzida não torna a CDA ilíquida. Farta é a jurisprudência no sentido de que, havendo possibilidade de destacamento dos valores indevidamente cobrados na CDA do restante do débito, não há se falar em perda de liquidez ou exigibilidade do título. 8) Recurso da embargante parcialmente provido e do embargado improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da embargante e negar provimento ao recurso do embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043127-76.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.043127-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. DESPACHO QUE DEFERE A CITAÇÃO. INTERROMPE A PRESCRIÇÃO. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDA.

1. A prescrição de contribuições ao FGTS regula-se por legislação específica, no caso a regra do art. 8º, § 2º da Lei nº 6.830/80 (interrupção da prescrição na data do despacho que ordena a citação), sendo inaplicáveis à espécie as regras do CTN.

2. Ainda quanto à alegada prescrição, há vasta jurisprudência (inclusive Súmula 210 do C. STJ) no sentido de que as contribuições devidas ao FGTS não possuem natureza tributária, mas de contribuição social, aplicando-se, destarte, o prazo trintenário, hipótese que não se afigurou nos autos.

3. A CDA é documento que goza da *presunção de certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção (REsp nº 330.518/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.03.2003).

4. Apelação interposta pela União Federal improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00140 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009621-12.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.009621-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : BAR E RESTAURANTE MRB LTDA
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. PRAZO. CINCO ANOS. SÚMULA VINCULANTE Nº 08. ARTIGO 173, I, CTN. CDA. EXIGIBILIDADE. PARCELA DESTACÁVEL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PROVA INEQUÍVOCA. INOCORRÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. LANÇAMENTO POR ESTIMATIVA. FATURAMENTO DA EMPRESA. APURAÇÃO DAS GORJETAS. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVAS QUANTO À CORRETA ESCRITURAÇÃO DOS LIVROS CONTÁBEIS. JUROS DE MORA. SELIC. APLICABILIDADE. RECURSOS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

1) Os créditos previdenciários têm natureza tributária, de modo que se lhes aplica o disposto no art. 146, III, b, da CF/88, o qual estabelece que cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, inclusive a fixação dos respectivos prazos. 2) Logo, a regulamentação levada a efeito por meio de lei ordinária é de ser reputada inconstitucional. 3) O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante 8, que deve ser aplicada. 4) No caso dos autos, as contribuições devidas no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992 foram atingidas pela decadência, devendo a sentença ser mantida neste tocante. 5) Quanto às parcelas abrangidas pelo período de janeiro a maio de 1993, decadência não houve. Certo é que o artigo 173, I, do CTN, se refere a crédito tributário, onde, segundo explanação acima, se enquadram as contribuições previdenciárias. Não há se falar, portanto, em cômputo do prazo mês a mês, como pretende o apelante. 6) Quanto à alegada perda de exigibilidade da CDA em virtude do reconhecimento da decadência de algumas parcelas, farta é a jurisprudência no sentido de que, havendo possibilidade de destacamento dos valores indevidamente cobrados do restante do débito, não há se falar em perda de liquidez ou exigibilidade do título. 7) De fato, não houve produção de prova alguma a corroborar a assertiva de que os documentos apresentados no ato da fiscalização estariam aptos a ensejar a correta elaboração da base de cálculo. 8) Pelo contrário, há alegação do Fisco de que os livros contábeis apresentados possuíam deficiências na escrituração quanto ao movimento real do caixa. 9) Competia, pois, ao embargante, apresentar provas de que tais documentos se achavam conformes à lei. De rigor se fazia a produção de prova pericial. 10) O embargante não trouxe provas de que teria integrado a estimativa de gorjetas ao salário de contribuição dos empregados. 11) Não restou abalada a presunção de certeza e liquidez inerente à CDA, já que nenhuma prova robusta, capaz de desconstituí-la, foi apresentada. 12) O Fisco se baseou no faturamento da empresa para obter o valor das gorjetas. No ensejo, considerou o índice de 8% para efetuar os cálculos, levando em conta que nem todos os clientes pagam os tradicionais 10% sobre o valor da conta, o que é bem razoável. 13) No que tange à aplicação da taxa SELIC como índice para cálculo dos juros de mora,

nada há de inconstitucional. Deveras, ao crédito tributário deve acrescido o índice previsto no § 1.º do artigo 161 do CTN, a título de juros de mora, exceto nos casos em que a lei estabelecer índice diverso. No caso dos autos, tal é a SELIC, conforme se infere do revogado art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91 e art. 13 da Lei 9.065/95. 14) Recursos e remessa oficial improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00141 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007509-25.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.007509-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : MARI ANGELA APARECIDA SOARES
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 324/328
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SFH. PEDIDOS DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL, REVISÃO DE PRESTAÇÕES E SALDO DEVEDOR, REPETIÇÃO DE INDÉBITO, COMPENSAÇÃO, COMINATÓRIA E ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO PELA TABELA SACRE. FIXAÇÃO DE JUROS. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. APLICAÇÃO DA TR. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Contrato celebrado em 20/12/1997; com prazo para amortização da dívida de 48 (quarenta e oito) meses, Sistema de Amortização Crescente - **SACRE**, reajuste das prestações e dos acessórios, e atualização do saldo devedor com base no índice de remuneração básica aplicado aos depósitos de poupança, sem incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial ou o reajuste dos encargos mensais vinculados ao salário ou categoria profissional da mutuária. Cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos, dá conta de que a mutuária efetuou o pagamento de somente 25 (vinte e cinco) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplente desde 23/02/2000, há aproximadamente 7 (sete) anos se considerada a data da interposição do presente recurso.

IV - No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidirem sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados. A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64, apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará nominalmente o valor da prestação. A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro,

controvérsia esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

V - O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 12,6825% e a nominal de 12,0000%. A agravante alega de forma genérica, vaga e imprecisa que a Caixa Econômica Federal - CEF não aplicou o percentual estabelecido no contrato, deixando de carrear o mínimo de elementos capazes de corroborar a tese por ela defendida, a qual não deve prevalecer. O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não configura uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas nos contratos de mútuo previstos no art. 5º, do referido diploma legal. Não deve ser considerada uma limitação dos juros a serem fixados aos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes.

VI - Quanto à legalidade na fixação de uma taxa de juros nominal e outra de juros efetiva cabe, a priori, destacar que nominal é a taxa de juros remuneratórios relativa ao período decorrido, cujo valor é o resultado de sua incidência mensal sobre o saldo devedor remanescente corrigido, já a taxa efetiva é a taxa nominal exponencial, identificando o custo total do financiamento. O cálculo dos juros se faz mediante a aplicação de um único índice fixado, qual seja, 12,0000%, conforme Cláusula Primeira, cuja incidência mês a mês, após o período de 12 (doze) meses, resulta a taxa efetiva de 12,6825% ao ano, não havendo fixação de juros acima do permitido por lei.

VII - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o método conhecido como Tabela SACRE ou Sistema de Amortização Crescente. A aplicação da Tabela SACRE consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico e não traz, em hipótese alguma, a capitalização dos juros, vê-se que o valor da prestação é decrescente até a liquidação que dar-se-á na última prestação avençada. Mister apontar que o sistema de amortização SACRE, sistema legalmente instituído e acordado entre as partes, *"foi desenvolvido com o objetivo de permitir maior amortização do valor emprestado, reduzindo-se, simultaneamente, a parcela de juros sobre o saldo devedor. Sendo certo que, por esse sistema de amortização, as prestações mensais iniciais se mantêm próximas da estabilidade e ao longo do contrato os valores diminuem"*(). Não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de sistema de amortização e índice de reajuste diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

VIII - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica. Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

IX - A restituição de valores pagos a maior pelo mutuário, segundo o artigo 23 da Lei 8.004/90, é feita geralmente mediante a compensação com prestações vincendas, ou, se já não houver nem vencidas nem vincendas em aberto, a devolução em espécie ao mutuário.

X - No tocante à incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento, não assiste razão à mutuaría. O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93. O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado por meio da RC nº 36/69 do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, a qual regulamentou o reajustamento das prestações no Sistema Financeiro da Habitação - SFH e criou o Plano de Equivalência Salarial - PES. Posteriormente, o Banco Central do Brasil por meio da Circular nº 1.278/88, estabeleceu outros pontos fundamentais relativos aos financiamentos habitacionais no plano do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. A previsão de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos contratos de mútuo firmados com base no Plano de Equivalência Salarial - PES, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, remonta há bem antes do advento da Lei nº 8.692/93. Da análise da cópia do contrato firmado, verifica-se que não há disposição expressa dando conta da incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento.

XI - Conforme Cláusula Nona, Parágrafo Quarto, e cópia da Planilha de Evolução do Financiamento, tratar-se de contrato cujos reajustes do valor do financiamento e dos demais encargos previstos não estão vinculados ao salário ou ao vencimento da categoria profissional da mutuaría, não se aplicando, portanto, a incidência do coeficiente de equiparação salarial - CES. Ante a análise do contrato e da planilha de evolução do financiamento, não há que se reconhecer a aplicação indevida do CES, por parte da instituição financeira, nos cálculos das prestações do financiamento.

XII - Sobre a correção monetária do saldo devedor das prestações, a forma de reajuste deve seguir o pactuado, ou seja, no que tange à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, destaco a Cláusula Sétima do contrato firmado entre as partes, **verbis**: *"CLÁUSULA SÉTIMA - DA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - O saldo devedor será atualizado mensalmente, na data de aniversário deste contrato, pelo mesmo índice de remuneração básica aplicado aos depósitos de poupança, no dia do aniversário de assinatura deste instrumento, ou, em caso de extinção, aquele que venha a ser aplicado a essa modalidade de depósito."* O

contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

XIII - Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas. O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc.

XIV - No caso das prestações, é o Poder Executivo que formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção monetária da moeda. A própria origem dos recursos que sustentam o sistema leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS, criado pela antiga Lei 5170 de 13/09/66, formado pelos depósitos de 8% sobre a folha mensal dos salários das empresas. Essas contas são capitalizadas com juros e correção monetária, em que a CEF é a encarregada da administração dos valores. Captam-se ainda, as somas nos depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo. O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64.

XV - A agravante limitou-se a hostilizar genericamente as cláusulas contratuais, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, nem tampouco a comprovação de tentativa de quitação do débito, basearam suas argumentações na aplicação do Código de Defesa do Consumidor - CDC e de índices de reajustamento das parcelas, sistema de amortização e forma de atualização do saldo devedor diversos dos pactuados, o que não deve ser admitido ante a ausência de previsão legal e por respeito ao que foi avençado pelas partes, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado. O que se verifica é a existência de um elevado número de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa contida na cláusula 15ª.

XVI - A execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal. Tendo em vista as características do contrato, o largo tempo decorrido entre o início do inadimplemento e a propositura da ação e os elementos trazidos aos autos, a decisão do magistrado singular, de não suspender a execução extrajudicial, encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.

XVII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00142 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001762-42.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.001762-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 499/2301

PARTE AUTORA : CONSTRAN S/A CONSTRUCOES E COM/
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00017624220024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PARCELAMENTO NOS TERMOS DA LEI N. 11.941/09. PREJUDICADO REEXAME NECESSÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRÂNSITO EM JULGADO. EXIGIBILIDADE.

1) A embargante aderiu ao parcelamento de débitos federais, instituído pela Lei 11.941/09, renunciando aos direitos sobre os quais se funda a ação. 2) Houve evidente perda do objeto da ação, visto que, a vontade de aderir ao programa de parcelamento é incompatível com a subsistência dos embargos. 3) A sentença já havia sido proferida, motivo pelo qual deverá ser mantida. Porém, com a renúncia da embargante, torna-se ela insubsistente, visto que o crédito permanece hígido em sua integralidade. 4) Ressalvo a possibilidade da Fazenda executar a verba honorária arbitrada na sentença, visto que já havia trânsito em julgado para a embargante. 5) Reexame necessário prejudicado. 6) Sentença mantida, mas insubsistente, ressaltando-se a execução da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o reexame necessário, mantendo a sentença tal como lançada, declarando-a, porém, insubsistente, no que diz respeito ao valor do débito, ressaltando, pois, a possibilidade de execução da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006133-61.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.006133-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ANTONIO DE PADUA FIGUEIREDO e outro
: FRANCISCO FERNANDES RODRIGUES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ESPECO COM/ E REPRESENTACOES LTDA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ÔNUS DA PROVA DO FISCO. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional o artigo 13 da Lei 8.620/93, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA ; cabendo ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou que a empresa foi dissolvida de forma irregular, a justificar que seu patrimônio pessoal seja alcançado pela execução fiscal.

2. *In casu*, ausente a necessária comprovação por parte do exequente de que os co-executados Francisco Fernandes Rodrigues e Antonio de Pádua Figueiredo agiram de maneira a burlar a fiscalização e colaborar deliberadamente para o não recolhimento das contribuições previdenciárias no período devido, bem como de que

a empresa encontra-se em estado de insolvência que não consiga arcar com suas responsabilidades, a exclusão de seu nome do pólo passivo da execução fiscal é medida que se impõe de rigor.

3. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00144 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000519-03.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000519-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 218/220
PARTE AUTORA : GW GERENCIAMENTO DE FRETES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO NOBREGA VALENTE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00005190320114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS (1/3 - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS).

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "*folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados*". Acresça-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei*". Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei*." O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho".

IV - As contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. Vale dizer que para definir se uma verba possui ou não

natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto.

V - O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

VI - O adicional (terço) de férias é previsto no artigo 7º, XVII, o qual estabelece que "*São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;*". Trata-se de um acréscimo pago quando do gozo de férias, o qual, além de não remunerar qualquer serviço ou tempo a disposição do empregado, não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista nos artigos 195, § 5º e 201, §11, ambos da Constituição Federal, e de observância obrigatória pra fins de custeio previdenciário, não fica atendida. Tal parcela não deve servir de base de cálculo de contribuição previdenciária, o que, frise-se, é objeto de pacífico entendimento jurisprudencial tanto no âmbito do E. STF quanto do C. STJ, sendo de se destacar que esta última Corte, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria, alinhando-o ao da Corte Excelsa. A parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos e 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos. A sentença apelada há que ser mantida, eis que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional de férias).

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0031145-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031145-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : ANA MARIA MROCZINSKI MILANESI
ADVOGADO : EDUARDO GUTIERREZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.309/310
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITIRAPINA SP
PARTE RE' : WILSON ROBERTO MROZINSKI
: MADTEC SERRARIA DE ITIRAPINA LTDA e outro
No. ORIG. : 03.00.00009-1 1 Vr ITIRAPINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FRAUDE À EXECUÇÃO. OMISSÕES NÃO CARACTERIZADAS. RECURSO REJEITADO.

I - O v. acórdão embargado enfrentou todas as questões postas em discussão no agravo de instrumento. Aliás, ressaltou a possibilidade de análise da prescrição intercorrente por meio da exceção de pré-executividade. Entretanto, considerou inviável a análise no caso concreto, ante a falta de elementos aptos a gerar o convencimento do Magistrado, ressaltando a possibilidade de apreciação da prescrição intercorrente em sede de embargos à execução fiscal.

II - No que se refere à fraude à execução, o v. acórdão embargado também foi muito claro a relatar os fatos e a aplicação do artigo 185, *caput*, do Código Tributário Nacional ao caso concreto.

III - O que se verifica, portanto, é a intenção de rediscussão da matéria por parte da embargante por meio dos embargos de declaração, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

IV - Declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000105-50.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000105-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : EVALDO LUIS MOREIRA GOMES
ADVOGADO : REINALDO DE MELLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00012-8 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA EM DESFAVOR DE CARTÓRIO DE REGISTRO CIVIL. NÃO COMUNICAÇÃO DE ÓBITOS AO INSS. ART. 68 DA LEI N. 8.212/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 8.870/94. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESPROPORCIONALIDADE DA MULTA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO.

1 - O crédito exequente se refere à exigência de multa lançada por auto de infração, em desfavor do Cartório de Registro Civil e Tabelionato de Rubinéia/SP, por descumprimento da obrigação de remeter ao INSS relação de óbitos ocorridos no mês de março/1995 no prazo legal, caracterizando a infração descrita no artigo 68 da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 8.870/94.

2 - A prescrição intercorrente executória é verificável a partir da data do ajuizamento da execução fiscal. Consuma-se quando o processo executivo permanecer sem andamento por prazo superior a cinco anos, caracterizada a inércia da parte exequente.

3 - No caso em tela, foi determinada a suspensão da execução fiscal, nos termos do artigo 40, §1º e 2º da Lei n.

6.830/80 em 22/12/1999. Em 22/05/2003, o INSS requereu o desarquivamento e prosseguimento do feito. Não tendo sido consumado o prazo de cinco anos, não há o que se falar em prescrição intercorrente.

4 - Inscrita a CDA dentro dos ditames legais, compete ao embargante, pois, comprovar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título. A inicial veio desacompanhada de qualquer documento nesse sentido.

5 - A multa é legítima. Foi aplicada dentro dos parâmetros legais, observada a proporcionalidade no caso, não havendo a caracterização de abuso; fundamentada nas disposições contidas no revogado Decreto 92.588, de 25 de abril de 1986 e no artigo 92 da Lei n. 8.212/91. O embargante é reincidente na infração.

6 - Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042691-25.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.042691-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE	: COLUMBIA VIGILANCIA E SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA
ADVOGADO	: CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - SENTENÇA IMPROCEDENTE - RECURSO DE APELAÇÃO DA EMBARGANTE - NULIDADE DA CDA AFASTADA - INDICAÇÃO DA ORIGEM E NATUREZA DA DÍVIDA - CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SAT - CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA - CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC - NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

1 - A CDA n. 55.749.800-7 (fls. 22/24), contempla débitos de contribuições sociais devidas no período de 10/95 a 03/97.

2 - É cediço que a Certidão de Dívida Ativa deve atender aos requisitos constantes do artigo 2º, § 5º, da Lei 6.830/80, devendo conter indicação expressa da origem, natureza e fundamento legal ou contratual da dívida (inciso III). Somente se ausentes qualquer dos requisitos, é de rigor a decretação de sua nulidade.

3 - Verifico que o título exequendo preenche referidos requisitos, não havendo irregularidades a macular sua exigibilidade, certeza e liquidez. Ressalte-se que o ônus de desconstituí-lo incumbe ao executado, ora apelante, o que não o fez (CTN, arts. 201 e 202 e Lei 6830/80, art. 2º), limitando-se a impugnar o referido título genericamente.

4 - As contribuições destinadas ao INCRA, incidente na folha de salários de empresa urbana, detém natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extintas pelas Leis 7.787/89 e 8.212/91. Plenamente exigível, inclusive, de empresas urbanas. Precedentes STF, STJ e desta Corte.

5 - SAT - O art. 22, II, da Lei 8.212/91 não viola dos artigos 154, I, nem o artigo 195, §4º, ambos da CF/88. Isso porque, a base de cálculo prevista naquele dispositivo (remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos) encontra suporte no texto constitucional, o qual, de seu turno, antes da EC 20/98, previa como base de cálculo para as contribuições previdenciárias a "folha de salário (artigo

195, I da CF/88). Logo, não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição do SAT, tampouco em incompatibilidade de sua base de cálculo com o texto constitucional então vigente.

6 - Cumpre anotar que o artigo 22, II, da Lei 8.212/91, define todos os elementos da hipótese matriz de incidência do tributo em tela, não implicando ofensa ao princípio da legalidade tributária o fato da lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave".

7 - Não prospera a alegação da apelante no sentido de que a contribuição em apreço seria inconstitucional, o que, frise-se, já é objeto de pacífica jurisprudência do C. STF e também nesta Corte.

8 - O artigo 13 da Lei 9.065/95 substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa SELIC.

9 - A Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC".

10 - A redação do artigo 161, *caput*, do CTN, não deixa dúvida de que os juros moratórios têm natureza não remuneratória, mas sim uma natureza indenizatória dos proveitos e destinações legais que deixaram de ser efetivados no devido tempo pela Fazenda Pública, em razão da mora do contribuinte no recolhimento de tributos a seu cargo.

11 - Incidência da taxa de juros sobre os créditos tributários não pagos no vencimento, no percentual padrão de juros de mora (1% ao mês) - art. 161 §2º do CTN.

12 - Norma recepcionada com hierarquia de lei complementar é apenas aquela que prevê a incidência da taxa de juros sobre o crédito tributário não pago no vencimento. A parte relativa à possibilidade de a legislação estabelecer uma taxa de juros por outros índices não exige lei complementar, bastando a edição de lei ordinária. Não há limitação máxima ou mínima para a taxa de juros mensal ou anual.

13 - O revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal cuidava de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional. Tal norma não possuía auto-aplicabilidade (Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal).

14 - Negado provimento ao recurso de apelação. Recurso não conhecido no tocante à alegação de ilegalidade dos índices de atualização UFIR/TR.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, bem como por não conhecer do recurso no tocante à alegação de ilegalidade dos índices de atualização UFIR/TR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004762-11.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.004762-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : GRANOBILIS MARMORES ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : ADILSON MORAES PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : IVONE COAN
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVONE COAN

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGOS 267, III E IV DO

CPC. REFORMA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL REGULAR. TEORIA DA CAUSA MADURA. ARTIGO 515, § 3º DO CPC. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DIREITO. PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. ARTIGO 2º, § 8º DA LEI 6.830/80. VALOR DESTACÁVEL. POSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. CONDENAÇÃO À VERBA HONORÁRIA.

1) A representação processual da embargante está perfeita, conforme se infere dos documentos juntados às fls. 102/103 e 109 dos autos, sendo facilmente identificável a assinatura do Sr. Luiz Zampiroli, sócio da empresa, na procuração. Neste ponto, merece reforma a sentença. 2) Possibilidade de aplicar ao presente caso a "Teoria da Causa Madura", com previsão no § 3.º do artigo 515 do CPC. 3) Não vinga a alegação de intempestividade dos embargos, visto que 11 de agosto é dia sem expediente na Justiça Federal, conforme regulamentação interna. Conseqüentemente, o prazo para apresentação dos embargos esgotou-se em 12/08/2003. 4) Também não merece guarida a preliminar da incompleta instrução da execução fiscal, visto que a CDA foi devidamente juntada aos autos, tanto que a embargante trouxe cópia às fls. 110/116 destes. Outrossim, houve substituição do título executivo, questão que será apreciada adiante. 5) Instrui a embargante a exordial com documentos que supostamente comprovam o pagamento do débito exequendo. 6) Sobre tal alegação, manifestou-se a embargada às fls. 119/128, afastando a incidência de alguns documentos, por se referirem a períodos diversos dos abarcados pela CDA e acatando outros, sob duas fundamentações; os de fls. 34/47 e 49/100 comprovam pagamentos efetuados após o lançamento do débito; o de fls. 28 de fato comprova pagamento no tempo devido. Conseqüência disso, a CEF trouxe aos autos nova CDA, com as devidas exclusões do montante quitado. 7) Não cuidou a embargante de impugnar especificamente os novos cálculos apresentados pela CEF, limitando-se a atacar a possibilidade da substituição do título na fase em que se encontrava o processo. A matéria restou incontroversa, portanto, no que diz respeito ao montante devido. 8) Ademais, é da embargante o ônus da prova a desconstituir a CDA, que possui presunção de certeza e exigibilidade. 9) Substituição do título plenamente possível, conforme artigo 2º, § 8º da Lei 6.830/80. 10) farta é a jurisprudência no sentido de que, havendo possibilidade de destacamento dos valores indevidamente cobrados na CDA do restante do débito, não há se falar em perda de liquidez ou exigibilidade do título. 11) Apelo provido. 12) Embargos improcedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, a fim de desconstituir o julgado de primeira instância, e, no mérito, julgar improcedente os embargos à execução, com base no artigo 269, I, do CPC, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008690-91.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008690-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : TRANSPORTADORA NOVE DE ABRIL LTDA massa falida
ADVOGADO : JOAO MARIA VAZ CALVET DE MAGALHAES
INTERESSADO : GERTRAUD LEOPOLDINA SCURTI e outro
: UGO SCURTI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00017-3 A Vr CUBATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TEMPESTIVIDADE. MULTA MORATÓRIA. JUROS DE MORA. DESPESAS PROCESSUAIS. RESSARCIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Tempestividade dos embargos vez que os prazos foram suspensos em virtude de feriados e férias forenses.
2. A multa moratória, cuja natureza é de penalidade administrativa, não pode ser aplicada nas execuções fiscais para cobrança de dívida da massa falida. Referido entendimento foi consagrado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (Súmulas nºs 192 e 565) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os quais, inclusive, consideraram a questão do fato do crédito tributário não estar sujeito à habilitação.
3. Os juros de mora calculados após a quebra da empresa somente serão devidos se constatado que o valor principal foi devidamente quitado e ainda houver sobra, nos termos do artigo 26 do Decreto-lei n.º 7.661/45. Referido entendimento é uníssono em todas as Turmas que compõem esta Egrégia Corte.
4. Ressarcimento das despesas processuais devido quando o INSS for vencido na demanda (art. art. 39, da Lei nº 6.830/80).
5. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007805-32.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007805-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : JOAO FRANCISCO RIBEIRO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 121/124
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00078053220114036100 16 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INADEQUADO PARA SE OBTER MODIFICAÇÃO DO JULGADO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

I - Os embargos de declaração têm sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado, não sendo cabíveis para a rediscussão de matéria já analisada.

II- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007804-47.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007804-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : ELIAS SOARES DA ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 137/143
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00078044720114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INADEQUADO PARA SE OBTER MODIFICAÇÃO DO JULGADO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

I - Os embargos de declaração têm sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado, não sendo cabíveis para a rediscussão de matéria já analisada.

II- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00152 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002426-47.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002426-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : SALUSTIANO JOSE DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/83
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00024264720104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. OPÇÃO RETROATIVA. CAPITALIZAÇÃO PROGRESSIVA DE JUROS. CARECE O AUTOR DE NECESSÁRIO INTERESSE PROCESSUAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada

através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Muito embora não seja obrigatória a apresentação de extratos na fase de conhecimento, convém relembrar que a capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer trabalhador optante, sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa, conforme taxativamente disposto nos correspondentes dispositivos legais.

IV - Admita-se, conforme apontado em contestação, que entre as duas referidas leis foi editada a Lei nº 5.705/71. Essa lei, visando extinguir a possibilidade de capitalização de juros para novos optantes, derogou o art. 4º da Lei nº 5.107/66 e fixou, unicamente, a aplicação de juros de 3% (três por cento) ao ano, fazendo-o, porém, de forma a garantir o direito adquirido dos já optantes, mas inovando o regramento no que toca à mudança de empresa.

V - A interpretação conjunta do regramento citado permite a pacífica conclusão de que, para os trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71.

VI - Aos trabalhadores existentes quando da edição da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, que resolveram optar pelo FGTS retroativamente a 1º de janeiro de 1967, ou à data de admissão no emprego se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros, pois a lei em comento não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção.

VII - Considerado que assiste ao trabalhador optante pelo FGTS direito adquirido à percepção de juros progressivos caso a opção tenha sido exercida sob amparo da Lei nº 5.107/66 ou retroativamente por força da Lei nº 5.958/73, enquanto mantido o emprego da opção, resta examinar a prova existente nos autos para que se possa aquilatar a existência de tal direito. Nesse passo, pelo exame dos autos verifica-se que o autor optou pelo regime do FGTS em 18.12.67.

VIII - A hipótese em exame nada diz com a situação de opção retroativa, carecendo o autor de necessário interesse processual quanto ao pedido de capitalização progressiva de sua conta, tendo em vista a opção efetuada antes de 22 de setembro de 1971, sob a égide da Lei 5107/66. Com efeito, a aplicação de juros progressivos foi corretamente mantida em toda a legislação superveniente, sendo tratada, atualmente, pelo art. 13, § 3º, da Lei 8036/90, nada cabendo a reclamar a respeito.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00153 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009047-18.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.009047-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : SALVATORE BONANNO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AIITH e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/108vº
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00090471820104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. OPÇÃO RETROATIVA. CAPITALIZAÇÃO PROGRESSIVA DE JUROS. CARECE O AUTOR DE NECESSÁRIO INTERESSE PROCESSUAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer trabalhador optante, sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa, conforme taxativamente disposto nos correspondentes dispositivos legais.

IV - Admita-se, conforme apontado em contestação, que entre as duas referidas leis foi editada a Lei nº 5.705/71. Essa lei, visando extinguir a possibilidade de capitalização de juros para novos optantes, derogou o art. 4º da Lei nº 5.107/66 e fixou, unicamente, a aplicação de juros de 3% (três por cento) ao ano, fazendo-o, porém, de forma a garantir o direito adquirido dos já optantes, mas inovando o regramento no que toca à mudança de empresa.

V - A interpretação conjunta do regramento citado permite a pacífica conclusão de que, para os trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71.

VI - Aos trabalhadores existentes quando da edição da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, que resolveram optar pelo FGTS retroativamente a 1º de janeiro de 1967, ou à data de admissão no emprego se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros, pois a lei em comento não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção.

VII - Considerado que assiste ao trabalhador optante pelo FGTS direito adquirido à percepção de juros progressivos caso a opção tenha sido exercida sob amparo da Lei nº 5.107/66 ou retroativamente por força da Lei nº 5.958/73, enquanto mantido o emprego da opção, resta examinar a prova existente nos autos para que se possa aquilatar a existência de tal direito. Nesse passo, pelo exame dos autos verifica-se que o autor optou pelo regime do FGTS em 18.08.1969.

VIII - A hipótese em exame nada diz com a situação de opção retroativa, carecendo o autor de necessário interesse processual quanto ao pedido de capitalização progressiva de sua conta, tendo em vista a opção efetuada antes de 22 de setembro de 1971, sob a égide da Lei 5107/66. Com efeito, a aplicação de juros progressivos foi corretamente mantida em toda a legislação superveniente, sendo tratada, atualmente, pelo art. 13, § 3º, da Lei 8036/90, nada cabendo a reclamar a respeito.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017066-55.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017066-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : JOSE BENEDITO BITTENCOURT
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 121/125
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00170665520104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INADEQUADO PARA SE
OBTER MODIFICAÇÃO DO JULGADO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO
OU OBSCURIDADE.**

I - Os embargos de declaração têm sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado, não sendo cabíveis para a rediscussão de matéria já analisada.

II- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00155 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022806-91.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022806-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 321/327
PARTE AUTORA : MEDRAL GEOTENOLOGIAS E AMBIENTAL LTDA
ADVOGADO : HELOISA FRANCISCA BERTOLACCINI BARSOTTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228069120104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA.
MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. PRIMEIROS
QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO (AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO OU AUXÍLIO-DOENÇA).
ADICIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS.
TAXA SELIC. PRESCRIÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - No presente mandado de segurança, a impetrante pretende que seja reconhecida a ilegalidade da conduta da Administração em exigir as exações indicadas na inicial. Portanto, o writ não impugna apenas o Decreto 6.727/09 nem uma lei em tese, de sorte que não prospera a alegação de que ele seria incabível por impugnar ato geral e abstrato, tampouco que a impetração estaria tragada pela decadência, por ser esta contada a partir da edição do referido decreto.

IV - As informações prestadas pela autoridade impetrada e mesmo o apelo interposto revelam que a Fazenda exige contribuições tidas por indevidas pela impetrante, sendo isso suficiente para configurar o ato tido por coator e, conseqüentemente, o interesse processual. Por fim, nos termos da Súmula 213, do C. STJ, "*o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária*". Logo, não prospera a alegação de impropriedade da via eleita, eis que na presente impetração não se busca simplesmente cobrar um crédito, mas sim ver reconhecida a ilegalidade de uma conduta estatal e o conseqüente dever de restituir, o que é plenamente autorizado pelo ordenamento jurídico.

V - A inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "*folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados*". Acresça-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei*". Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*" O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho".

VI - As contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. Vale dizer que para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto.

VII - O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

VIII - O adicional (terço) de férias é previsto no artigo 7º, XVII, o qual estabelece que "*São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;*". Trata-se de um acréscimo pago quando do gozo de férias, o qual, além de não remunerar qualquer serviço ou tempo a disposição do empregado, não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista nos artigos 195, § 5º e 201, §11, ambos da Constituição Federal, e de observância obrigatória pra fins de custeio previdenciário, não fica atendida. Tal parcela não deve servir de base de cálculo de contribuição previdenciária, o que, frise-se, é objeto de pacífico entendimento jurisprudencial tanto no âmbito do E. STF quanto do C. STJ, sendo de se destacar que esta última Corte, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria, alinhando-o ao da Corte Excelsa. A parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos e 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos. A sentença apelada há que ser mantida, reconhecendo que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional de férias).

IX - Nos termos do artigo 60, § 3º, da Lei 8.213/91, "*Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral*". Constata-se que tal verba não se destina a remunerar qualquer serviço prestado pelo trabalhador ao

empregador, até mesmo porque o empregado fica afastado de suas atividades laborativas no período relativo ao respectivo pagamento. Não se destina, tampouco, a remunerar um período em que o empregado fica a disposição do empregador. Na verdade, tal verba consiste num auxílio pago ao trabalhador em função de um sinistro, evento extraordinário e aleatório, que não se insere no natural desenrolar do contrato empregatício. Ademais, tal verba não é paga com habitualidade. A análise da sistemática de pagamento de tal verba revela, pois, que esta não assume qualquer natureza remuneratória, sendo certo que a aleatoriedade e extraordinariedade de sua ocorrência revela a natureza indenizatória-previdenciária de tal rubrica. Assim, considerando que a inteligência do artigo 195, I, da Constituição Federal, e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91, conduz à conclusão que as contribuições previdenciárias só incidem sobre as verbas remuneratórias e que a verba em tela não possui tal natureza, constata-se que esta não deve servir de base de cálculo para ditas contribuições. A parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 60, §3º e 63 da Lei 8.213/91; 476, da CLT; e 195, I, da Constituição Federal, sendo certo que esse posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos.

X - Não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário e a título de adicional de férias (1/3). Reconhece-se a inexistência da relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante a manter o recolhimento de tais contribuições, o que, a um só tempo, autoriza a impetrante a deixar de proceder a tais recolhimentos e impede a Administração de adotar quaisquer medidas tendentes a cobrar tais tributos (autuações fiscais, imposições de multas, restrições e penalidades; e inscrições em órgãos de controle), ressalvando-se o dever-poder da autoridade em proceder ao lançamento impeditivo de decadência.

XI - Mister se faz reconhecer o direito do empregador de repetir, por meio de compensação, o que foi indevidamente pago a maior, cabendo à autoridade fazendária realizar a devida fiscalização e posterior homologação. Considerando que os créditos tributários em apreço, quando cobrados pela Fazenda Pública, são atualizados pela aplicação da TAXA SELIC, em respeito ao princípio da igualdade, de rigor que se aplique esse mesmo critério para a atualização dos valores pagos indevidamente. Portanto, os valores a serem compensados deverão ser corrigidos pela TAXA SELIC, sem o acréscimo de qualquer outro índice, até porque este já aglutina os juros e a correção monetária. Imperativa, pois, a obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF.

XII - Consoante determina o artigo 170-A, do CTN, a compensação só será possível após o trânsito em julgado, já que, até lá, a discussão sobre as contribuições aqui tratadas permanecerá.

XIII - Os créditos relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ora reconhecidos só podem ser compensados com débito relativo a contribuições previdenciárias vincendas. Isso porque, apesar da Lei 11.457/2007 ter criado a Secretaria da Receita Federal do Brasil (SRFB), a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais, transferindo para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/91, a referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 - que autoriza a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele órgão - é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida (contribuições previdenciárias). Daí se concluir que a Lei 11.457/2007 vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

XIV - Não há que se falar na aplicação das limitações à compensação impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95. É que a discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação está superada, tendo em vista a revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

XV - No que tange à prescrição da pretensão repetitória do contribuinte, o entendimento consagrado no âmbito do C. STJ - a tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP) - veio a ser parcialmente afastado pelo E. STF, que, ao apreciar o RE nº 566.621/RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Destarte, "*em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.")*" (RESP 200702600019, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 18/12/2009).

XVI - O *mandamus* foi impetrado em 16.11.2010, logo, após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei

Complementar nº 118/2005. Daí se concluir que operou-se a prescrição da repetição do que foi indevidamente pago apenas no que se refere às contribuições relativas ao período que antecede 16.11.2005.

XVII - Não há que se falar em limitação da repetição ou compensação dos recolhimentos provados nos autos, seja porque a compensação deve ser realizada administrativamente, seja porque há créditos a serem compensados que, até a impetração, não haviam sido recolhidos, o que inviabiliza a limitação proposta pela agravante.

XVIII - Incabível a condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança.

XIX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013080-93.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013080-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
EMBARGANTE : MARIA ISABEL DE ALMEIDA GARRET
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 143/147
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00130809320104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INADEQUADO PARA SE OBTER MODIFICAÇÃO DO JULGADO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

I - Os embargos de declaração têm sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado, não sendo cabíveis para a rediscussão de matéria já analisada.

II- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013821-07.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.013821-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : SOCIEDADE DOS IRMAOS DA CONGREGACAO DE SANTA CRUZ
ADVOGADO : CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA MATTOS VESPOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BOLSA DE ESTUDOS. INEXISTÊNCIA DE NATUREZA SALARIAL. CDA DESCONSTITUÍDA. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ. CERTEZA. RECURSO PROVIDO.

1. Não há justificativa a incidência da contribuição o fato de a "bolsa de estudos" ser destinada aos filhos ou dependentes dos empregados, porquanto os valores relativos à bolsa de estudo não terão, em razão desta destinação, caráter de habitualidade.
2. CDA desconstituída por ausência de liquidez.
3. Recurso de apelação do Embargante provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014482-36.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.014482-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOAO JOSE DOS SANTOS SANTO DO GESSO -ME
ADVOGADO : CARLOMA MACHADO TRISTAO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - SEM CONDENAÇÃO HONORÁRIA - ENCARGO DECRETO-LEI N. 1.025/69 - APELAÇÃO - INSS - CONDENAÇÃO DEVIDA NOS MOLDES DO ART. 20 DO CPC - RECURSO PROVIDO

1 - O encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 se destina a atender a despesas diversas relativas à arrecadação de tributos não pagos pelos contribuintes, abrangendo inclusive a verba sucumbencial. Precedente STJ.

2 - Nas execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não há a exigência do referido encargo.

3 - Devida condenação do embargante em honorários advocatícios. Precedentes desta Segunda Turma e do C. STJ.

4 - Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor corrigido do crédito executado, consoante disposto no parágrafo 4º, artigo 20 do CPC.

5 - Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005389-72.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.005389-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : GRIFFE UNIVERSAL DE CRIACOES COM/ IND/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE DOS AUTOS. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EMBARGADO. INEXIGIBILIDADE DE TÍTULOS EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAIS. ADITAMENTO NÃO RECEBIDO. OBJETO INALTERADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. AMPLA DEFESA. ARTIGO 17 DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1) A preliminar da instrução deficiente dos autos, ante a falta de cópia dos títulos executivos, levantada pelos Correios não deve prosperar. De fato, apesar de recomendável a juntada de tais documentos, sua ausência não trouxe nenhum prejuízo à defesa do embargado, motivo pelo qual afasto referida preliminar. 2) Verifico que o exequente apresentou desistência do prosseguimento da execução quanto ao título que embasou o pedido de aditamento (fls. 84/85). Outrossim, a sentença também não apreciou o mérito desse cerne. Vislumbro, pois, neste tocante, que não há interesse recursal, ou, na pior das hipóteses, perda superveniente deste interesse. 3) A alegação da embargante de falta de exigibilidade dos títulos executivos não procede. Deveras, conforme restou demonstrado nos autos, o título que acompanhou a inicial da execução foi devidamente constituído, preenchendo todos os requisitos legais. 4) No tocante à condenação da embargante às penas por litigância de má-fé, a sentença deve ser reformada. 5) De fato, é evidente o prejuízo que a falta de manifestação expressa sobre o recebimento do aditamento trouxe à defesa da embargante. Além disso, consta dos autos que referido título estava mesmo sem assinatura de duas testemunhas, fato incontroverso. 6) O princípio da ampla defesa deve, outrossim, prevalecer neste caso, devendo restar inequivocamente evidenciada a presença dos requisitos previstos no artigo 17 do CPC para aplicação da má-fé, o que não ocorreu. 7) Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, a fim de excluir a condenação por litigância de má-fé, mantendo, no mais, a sentença como foi lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032455-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032455-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VALENTIM VIEIRA PRADO
ADVOGADO : DOMINGOS DAVID JUNIOR (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 08.00.00002-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. VENCIMENTOS. DESCONSTITUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MODERAÇÃO. MANUTENÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. De acordo com a redação do inciso IV, do artigo 649, do CPC são absolutamente impenhoráveis os proventos oriundos de aposentadoria.
2. Comprovado nos autos que a penhora recaiu sobre conta salário, proveniente de aposentadoria por tempo de contribuição.
3. Os honorários devem ser mantido como arbitrados porquanto foram fixados com moderação e de acordo com contornos do artigo 20, alíneas a, b e c do parág. 3º c.c. § 4º, do CPC.
4. Apelação da Embargada improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004675-89.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.004675-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : DIGIMEC AUTOMATIZACAO INDL/ LTDA
ADVOGADO : EDSON ALMEIDA PINTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE
INTERESSADO : GERSON WAITMAN

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À ARREMATACÃO. ARREMATACÃO POR VALOR NO PERCENTUAL DE 30% DA AVALIAÇÃO. PREÇO VIL CONFIGURADO. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Consoante reiterados precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a arrematação deve dar-se pelo valor correspondente a, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) da avaliação feita pelo oficial de justiça (v.g. STJ, 4ª Turma, REsp 275987, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 29.09.2009, DJE de 19.10.2009; STJ, 3ª Turma, REsp 1024001, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. em 18.08.2009, DJE de 01.09.2009, p. 188).
2. Cada peça foi adquirida por cerca de 30% de sua avaliação, no valor de R\$29,01 (vinte e nove reais e um centavo). Resta caracterizada a ocorrência de preço vil.
3. Acobertar o preço vil importa em desprestigiar a finalidade da arrematação que visa à satisfação do débito pelo devedor. Além de penalizar o devedor com a depreciação de seu patrimônio.
4. Inversão do ônus da sucumbência, esta fixada em R\$ 5.000,00, em favor do embargante, nos contornos do artigo 20, §4º, do CPC .
5. Apelação da embargante provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400708-29.1996.4.03.6103/SP

2007.03.99.037116-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ALEXANDRE ORTIZ PATTO NETO e outros
: EDSON ALVES PEREIRA
: HERMES CESAR LEITE
: ORLANDO JOSE DA SILVA
: OSVALDO DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : IVAN DE SOUZA LOPES e outro
INTERESSADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : RONISA FILOMENA PAPPALARDO
: ALEX LENQUIST DA ROCHA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.04.00708-4 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA PROCEDENTE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA. RECURSO DE APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVIDADE CONSIDERANDO O JULGAMENTO DE AÇÕES APENSADAS. NÃO CONFIGURADA.

NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

1 - O arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

2 - Consoante entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC).

3 - Neste contexto, o valor arbitrado pelo magistrado não refoge à razoabilidade, e se coaduna com os princípios da proporcionalidade, moderação, causalidade e da justa indenização do advogado, motivo pelo qual deve ser mantido.

4 - O apelante, ao impugnar o valor arbitrado, não sustentou nenhum argumento relacionado ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação de serviços e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço; fatores estes que influenciaram o arbitramento da verba honorária, nos termos do §4º do art. 20 do CPC.

5 - Considerando, ainda, que somente em hipóteses excepcionais, quando estiver evidente que a verba honorária foi estipulada em montante irrisório ou exorbitante, é possível a revisão do valor arbitrado pela instância ordinária (STJ, *AgRg no AREsp 112462/SC, 2012/0017525-1, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, Data do Julgamento 20/03/2012, DJe 26/03/2012*), razão não assiste ao apelante.

6 - Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400707-44.1996.4.03.6103/SP

2007.03.99.037114-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ALMIR CARVALHO LEITE e outros
: JEFERSON FREITAS AZEVEDO
: JOSE DARCY GOMES
: LUIS HENRIQUE RODRIGUES DE OLIVEIRA
: PAULO ROBERTO LEMES
ADVOGADO : IVAN DE SOUZA LOPES e outro
INTERESSADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : RONISA FILOMENA PAPPALARDO
: CAREM FARIAS NETTO MOTTA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.04.00707-6 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA PROCEDENTE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA. RECURSO DE APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVIDADE CONSIDERANDO O JULGAMENTO DE AÇÕES APENSADAS. NÃO CONFIGURADA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

1 - O arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer

aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

2 - Consoante entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC).

3 - Neste contexto, o valor arbitrado pelo magistrado não refoge à razoabilidade, e se coaduna com os princípios da proporcionalidade, moderação, causalidade e da justa indenização do advogado, motivo pelo qual deve ser mantido.

4 - O apelante, ao impugnar o valor arbitrado, não sustentou nenhum argumento relacionado ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação de serviços e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço; fatores estes que influenciaram o arbitramento da verba honorária, nos termos do §4º do art. 20 do CPC.

5 - Considerando, ainda, que somente em hipóteses excepcionais, quando estiver evidente que a verba honorária foi estipulada em montante irrisório ou exorbitante, é possível a revisão do valor arbitrado pela instância ordinária (STJ, *AgRg no AREsp 112462/SC, 2012/0017525-1, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, Data do Julgamento 20/03/2012, DJe 26/03/2012*), razão não assiste ao apelante.

6 - Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400705-74.1996.4.03.6103/SP

2007.03.99.037113-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CIRILO DE OLIVEIRA NETO e outros
: FERNANDO LALLI FILHO
: IVAN DE SOUZA LOPES
: JOSE GASPAR CAMARA LOBATO
: JOSE OSVALDO RODRIGUES
: VIVALDO AMARAL VILELA
ADVOGADO : IVAN DE SOUZA LOPES e outro
INTERESSADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : ROSELI MANTOVANI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.04.00705-0 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA PROCEDENTE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA. RECURSO DE APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVIDADE CONSIDERANDO O JULGAMENTO DE AÇÕES APENSADAS. NÃO CONFIGURADA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

1 - O arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

2 - Consoante entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC).

3 - Neste contexto, o valor arbitrado pelo magistrado não refoge à razoabilidade, e se coaduna com os princípios da proporcionalidade, moderação, causalidade e da justa indenização do advogado, motivo pelo qual deve ser mantido.

4 - O apelante, ao impugnar o valor arbitrado, não sustentou nenhum argumento relacionado ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação de serviços e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço; fatores estes que influenciaram o arbitramento da verba honorária, nos termos do §4º do art. 20 do CPC.

5 - Considerando, ainda, que somente em hipóteses excepcionais, quando estiver evidente que a verba honorária foi estipulada em montante irrisório ou exorbitante, é possível a revisão do valor arbitrado pela instância ordinária (STJ, AgRg no AREsp 112462/SC, 2012/0017525-1, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, Data do Julgamento 20/03/2012, DJe 26/03/2012), razão não assiste ao apelante.

6 - Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400367-03.1996.4.03.6103/SP

2007.03.99.037112-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ALMIR CARVALHO LEITE e outros
: JEFERSON FREITAS AZEVEDO
: JOSE DARCY GOMES
: LUIS HENRIQUE RODRIGUES DE OLIVEIRA
: PAULO ROBERTO LEMES
ADVOGADO : IVAN DE SOUZA LOPES e outro
INTERESSADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : RONISA FILOMENA PAPPALARDO
: CAREM FARIAS NETTO MOTTA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.04.00367-4 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA PROCEDENTE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA. RECURSO DE APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVIDADE CONSIDERANDO O JULGAMENTO DE AÇÕES APENSADAS. NÃO CONFIGURADA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

1 - O arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

2 - Consoante entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a

fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC).

3 - Neste contexto, o valor arbitrado pelo magistrado não refoge à razoabilidade, e se coaduna com os princípios da proporcionalidade, moderação, causalidade e da justa indenização do advogado, motivo pelo qual deve ser mantido.

4 - O apelante, ao impugnar o valor arbitrado, não sustentou nenhum argumento relacionado ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação de serviços e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço; fatores estes que influenciaram o arbitramento da verba honorária, nos termos do §4º do art. 20 do CPC.

5 - Considerando, ainda, que somente em hipóteses excepcionais, quando estiver evidente que a verba honorária foi estipulada em montante irrisório ou exorbitante, é possível a revisão do valor arbitrado pela instância ordinária (STJ, *AgRg no AREsp 112462/SC, 2012/0017525-1, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, Data do Julgamento 20/03/2012, DJe 26/03/2012*), razão não assiste ao apelante.

6 - Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400010-23.1996.4.03.6103/SP

2007.03.99.037111-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ALEXANDRE ORTIZ PATTO NETO e outros
: EDSON ALVES PEREIRA
: HERMES CESAR LEITE
: ORLANDO JOSE DA SILVA
: OSVALDO DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : IVAN DE SOUZA LOPES e outro
INTERESSADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : RONISA FILOMENA PAPPALARDO
: ALEX LENQUIST DA ROCHA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.04.00010-1 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA PROCEDENTE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA. RECURSO DE APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVIDADE CONSIDERANDO O JULGAMENTO DE AÇÕES APENSADAS. NÃO CONFIGURADA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

1 - O arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

2 - Consoante entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC).

3 - Neste contexto, o valor arbitrado pelo magistrado não refoge à razoabilidade, e se coaduna com os princípios

da proporcionalidade, moderação, causalidade e da justa indenização do advogado, motivo pelo qual deve ser mantido.

4 - O apelante, ao impugnar o valor arbitrado, não sustentou nenhum argumento relacionado ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação de serviços e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço; fatores estes que influenciaram o arbitramento da verba honorária, nos termos do §4º do art. 20 do CPC.

5 - Considerando, ainda, que somente em hipóteses excepcionais, quando estiver evidente que a verba honorária foi estipulada em montante irrisório ou exorbitante, é possível a revisão do valor arbitrado pela instância ordinária (STJ, AgRg no AREsp 112462/SC, 2012/0017525-1, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, Data do Julgamento 20/03/2012, DJe 26/03/2012), razão não assiste ao apelante.

6 - Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0404984-40.1995.4.03.6103/SP

2007.03.99.037108-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ALEXANDRE ORTIZ PATTO NETO e outros
: EDSON ALVES PEREIRA
: HERMES CESAR LEITE
: ORLANDO JOSE DA SILVA
: OSVALDO DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : IVAN DE SOUZA LOPES e outro
INTERESSADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : RONISA FILOMENA PAPPALARDO
: ALEX LENQUIST DA ROCHA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.04.04984-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR. SENTENÇA PROCEDENTE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA. RECURSO DE APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVIDADE CONSIDERANDO O JULGAMENTO DE AÇÕES APENSADAS. NÃO CONFIGURADA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

1 - O arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

2 - Consoante entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC).

3 - Neste contexto, o valor arbitrado pelo magistrado não refoge à razoabilidade, e se coaduna com os princípios da proporcionalidade, moderação, causalidade e da justa indenização do advogado, motivo pelo qual deve ser mantido.

4 - O apelante, ao impugnar o valor arbitrado, não sustentou nenhum argumento relacionado ao grau de zelo do

profissional, o lugar da prestação de serviços e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço; fatores estes que influenciaram o arbitramento da verba honorária, nos termos do §4º do art. 20 do CPC.

5 - Considerando, ainda, que somente em hipóteses excepcionais, quando estiver evidente que a verba honorária foi estipulada em montante irrisório ou exorbitante, é possível a revisão do valor arbitrado pela instância ordinária (STJ, AgRg no AREsp 112462/SC, 2012/0017525-1, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, Data do Julgamento 20/03/2012, DJe 26/03/2012), razão não assiste ao apelante.

6 - Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400248-42.1996.4.03.6103/SP

2007.03.99.037109-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ALMIR CARVALHO LEITE e outros
: JEFERSON FREITAS AZEVEDO
: JOSE DARCY GOMES
: LUIS HENRIQUE RODRIGUES DE OLIVEIRA
: PAULO ROBERTO LEMES
ADVOGADO : IVAN DE SOUZA LOPES e outro
INTERESSADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : RONISA FILOMENA PAPPALARDO
: CAREM FARIAS NETTO MOTTA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.04.00248-1 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR. SENTENÇA PROCEDENTE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA. RECURSO DE APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVIDADE CONSIDERANDO O JULGAMENTO DE AÇÕES APENSADAS. NÃO CONFIGURADA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

1 - O arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

2 - Consoante entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC).

3 - Neste contexto, o valor arbitrado pelo magistrado não refoge à razoabilidade, e se coaduna com os princípios da proporcionalidade, moderação, causalidade e da justa indenização do advogado, motivo pelo qual deve ser mantido.

4 - O apelante, ao impugnar o valor arbitrado, não sustentou nenhum argumento relacionado ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação de serviços e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço; fatores estes que influenciaram o arbitramento da verba honorária, nos termos do §4º do art. 20 do CPC.

5 - Considerando, ainda, que somente em hipóteses excepcionais, quando estiver evidente que a verba honorária foi estipulada em montante irrisório ou exorbitante, é possível a revisão do valor arbitrado pela instância ordinária (STJ, AgRg no AREsp 112462/SC, 2012/0017525-1, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, Data do Julgamento 20/03/2012, DJe 26/03/2012), razão não assiste ao apelante.

6 - Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0404203-18.1995.4.03.6103/SP

2007.03.99.037110-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CIRILO DE OLIVEIRA NETO e outros
: FERNANDO LALLI FILHO
: IVAN DE SOUZA LOPES
: JOSE GASPAR CAMARA LOBATO
: JOSE OSVALDO RODRIGUES
: VIVALDO AMARAL VILELA
ADVOGADO : IVAN DE SOUZA LOPES e outro
INTERESSADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : RONISA FILOMENA PAPPALARDO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.04.04203-1 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA PROCEDENTE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA. RECURSO DE APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVIDADE CONSIDERANDO O JULGAMENTO DE AÇÕES APENSADAS. NÃO CONFIGURADA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

1 - O arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

2 - Consoante entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC).

3 - Neste contexto, o valor arbitrado pelo magistrado não refoge à razoabilidade, e se coaduna com os princípios da proporcionalidade, moderação, causalidade e da justa indenização do advogado, motivo pelo qual deve ser mantido.

4 - O apelante, ao impugnar o valor arbitrado, não sustentou nenhum argumento relacionado ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação de serviços e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço; fatores estes que influenciaram o arbitramento da verba honorária, nos termos do §4º do art. 20 do CPC.

5 - Considerando, ainda, que somente em hipóteses excepcionais, quando estiver evidente que a verba honorária foi estipulada em montante irrisório ou exorbitante, é possível a revisão do valor arbitrado pela instância ordinária

(STJ, AgRg no AREsp 112462/SC, 2012/0017525-1, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, Data do Julgamento 20/03/2012, DJe 26/03/2012), razão não assiste ao apelante.

6 - Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00170 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017429-33.1996.4.03.6100/SP

2007.03.99.048724-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : ADRIANA ALVES BAZZI PEDREIRA e outros
: CLELIA TOLEDO COSTA
: DIRCE DIAS SOBRAL RIBEIRO
: LINDA OMAR ALVES BERNARDES LUCATTO
: MARCIA BOCHENEK VISIONE
: MIRIAM REGINA MACIEIRA
: NEREIDE LOURDES GARCIA
: SONIA KIYOKO UMEDA
ADVOGADO : APARECIDO DONIZETE PITON e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 205/205vº
PARTE RÉ : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA CHECA e outro
No. ORIG. : 96.00.17429-6 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL COM O CARGO DE SECRETÁRIO EXECUTIVO. UNIFESP. LEI 9.261/96.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - As autoras são servidoras pertencentes aos quadros da UNIFESP, onde exercem o cargo/função de assistente em administração, e alegam que desde quando empossadas exercem efetivamente as funções de secretária executiva nos departamentos em que foram alocadas, sendo responsáveis por todas as atribuições atinentes àquele cargo. E como prova irrefutável, os chefes dos respectivos departamentos e disciplinas manifestaram-se a respeito, atestando o alegado mediante declarações; e que foram efetivadas no cargo a mais de trinta e seis meses e desempenham as mesmas funções de seus paradigmas, encontrando respaldo na Lei 9.261/1996. Bem por isso, pretendem a equiparação salarial com a de seus paradigmas.

IV - Do corolário do princípio constitucional da isonomia decorre que não é qualquer ato normativo que implique em equiparação de cargos de determinada categoria de servidores que deva ser estendida aos demais, mormente quando a Administração reserva determinadas classes para carreiras distintas.

V - No âmbito da dinâmica ligada à estruturação ou reestruturação de carreiras e cargos públicos, as atividades e os vencimentos decorrem da necessidade de adequação conforme os atributos peculiares a cada cargo ou

atividade. Nesta hipótese, os destinatários de uma categoria determinada de servidores podem ser classificados em grupos cujas atividades não equivalham, necessariamente, o mesmo vencimento ou mesma remuneração, não implicando, portanto, em lesão ao princípio constitucional em questão.

VI - A legislação invocada pelas autoras trata, na verdade, de equiparação de atividade e de tempo de exercício dessa atividade para efeito de comprovação dos requisitos necessários à participação no concurso público para o cargo de secretário executivo, ou seja, concurso originário, e não ascensão funcional.

VII - Não é dado ao Judiciário fixar e/ou equiparar cargos e/ou funções aos servidores públicos sem autorização legal. O acolhimento do pedido implicaria em criação judicial de cargo e/ou função, a qual encontra óbice no princípio constitucional da reserva legal. Nos termos da Súmula 339 do E. STF, não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.

VIII - Emerge à evidência que não está configurada a lesão ao princípio constitucional da isonomia. Dessa forma, reconhecido que as autoras não fazem jus à equiparação pleiteada, a manutenção do **decisum** impõe-se de rigor.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00171 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0036566-79.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.036566-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: NILTON CICERO DE VASCONCELOS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.708/711
EMBARGANTE	: HOSPITAL DIADEMA S/C LTDA
ADVOGADO	: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
REPRESENTANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	: 01.00.00001-8 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. INADMISSIBILIDADE.

I - A recorrente pretende obter a nulidade da CDI - Certidão de Dívida Inscrita, diante da alegada diminuição do valor exequendo, mas isto por si só, neste exame inicial, não pode ensejar o reconhecimento da nulidade da mencionada certidão, notadamente considerando a necessidade de dilação probatória, incompatível de análise, portanto, em sede de exceção de pré-executividade.

II - A decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento apreciou a matéria impugnada de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

III - O fato de o v. Acórdão embargado ter fundamentado sua conclusão com arrimo em entendimento que acolheu como adequado à solução da lide, torna desnecessária a manifestação acerca de outros fundamentos.

IV - Havendo exposição de motivos suficientes para embasar o decisum, não está o órgão julgador compelido a apreciar todos os argumentos manifestados pelos recorrentes.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001166-47.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.001166-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : SERGIO LUIS RIBEIRO CANUTO
ADVOGADO : PAULO ANTONIO CORADI e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS PERICIAIS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. CERTIDÃO. REQUISITOS FORMAIS. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. ARBITRAMENTO. SALÁRIO MÍNIMO. INDEXAÇÃO. INCISO IV DO ARTIGO 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONVERSÃO DE VALORES. POSSIBILIDADE. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. VALORES. PRECLUSÃO. ÔNUS DA PROVA.

1) Há de se reconhecer a prescrição do débito constante da certidão cuja cópia se encontra encartada às fls. 26 destes autos. 2) De fato, conforme disposição expressa do artigo 1º do Decreto 20.910/32, as dívidas passivas da UNIÃO prescrevem em cinco anos, contados do ato ou fato do qual se originaram. 3) Observe-se que o prazo se conta do ato ou fato que originou o débito. No caso, o trânsito em julgado, visto que, somente com ele, é possível a averiguação da parte sucumbente, que terá, portanto, a obrigação de arcar com as custas e despesas processuais. 4) Note-se então que, com o trânsito em julgado em agosto de 1997, o perito deveria ter interposto a ação executiva no máximo até agosto de 2002, o que não ocorreu. 5) Quanto à certidão cuja cópia encontra-se colacionada às fls. 25 destes autos, não há máculas a impedirem a sua execução. 6) De fato, a alegação de que a União não era parte no processo e que não teve oportunidade de exercer o contraditório e a ampla defesa quanto aos valores arbitrados não merece guarida. Nesse caso especificamente, a União encontrava-se representada pelo INSS, Entidade Autárquica Federal com capacidade para tanto. 7) Razão assiste, no entanto, ao argumento de que os honorários não podem estar atrelados ao valor do salário mínimo, ante previsão expressa do inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal. 8) Passível, porém, a conversão de tais valores para moeda corrente, e correção pelos índices próprios, ante o princípio que veda o enriquecimento ilícito. De fato, injusto seria o perito laborar, e nada receber à contra-prestação. 9) Quanto à alegação de que o valor arbitrado seria exacerbado, tal questão é matéria atinente aos autos onde os honorários foram fixados e deveria ter sido impugnada no momento oportuno, sob pena de preclusão. 10) No que tange aos requisitos formais, o título se amolda ao disposto no inciso VI do artigo 585 do CPC, possuindo plena força executiva. Além disso, a obrigação é certa, líquida e exigível. 11) A prescrição, por sua vez, é matéria de defesa e o ônus da prova compete ao embargante. No caso em testilha, nenhum documento foi juntado aos autos comprovando a data do trânsito em julgado ocorrida nos autos onde a verba foi fixada. 12) Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, para declarar prescrito o título cuja cópia se encontra encartada às fls. 26 destes autos, mantendo a sentença, no mais, tal como lançada. Mínima a sucumbência do embargado, observando-se os valores de cada título, e manter a condenação à verba honorária nos mesmos moldes da decisão monocrática, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 7089/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012040-41.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.012040-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : CARLOS JIMENEZ TORRES e outros
: MARIA CRISTINA PAULA PINTO LORENZON
: MONICA REGINA DA SILVA RAIOL
: VALDETE AMARAL CALLERA
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
No. ORIG. : 00120404120084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. ACORDO FIRMADO COM A UNIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. MP 2.226/2001. INAPLICABILIDADE.

I - Transação firmada pelas partes sem intervenção do advogado que não atinge os honorários advocatícios objeto de condenação com trânsito em julgado. Precedente.

II - A sentença transitada em julgado é imutável, havendo de persistir a condenação em honorários por ela imposta, mesmo em virtude da posterior homologação de transação.

III - Inaplicabilidade da MP 2.226/2001.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de maio de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17831/2012

2012.03.00.013757-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : XISTO SERVICOS REPRESENTACOES E COM/ LTDA e outros
: XISTO YOICHI YAMASAKI
: SANDRA MARA BASSO YAMASAKI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG. : 03.00.00010-2 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à rejeição, em execução fiscal, de fraude à execução, com fundamento no artigo 185 do CTN, alegando que a alienação do imóvel foi posterior à inscrição em dívida ativa, não se aplicando a Súmula 375/STJ.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a fraude à execução rege-se pela norma vigente à época do ato de alienação, sendo que, na nova redação do artigo 185 do CTN, dada pela LC 118/2005, para a presunção relativa da fraude basta a inscrição em dívida ativa, cabendo ao executado ou ao terceiro adquirente a comprovação da solvência do devedor ou da inexistência de *consilium fraudis* ou má-fé, não se aplicando a Súmula 375 do Superior Tribunal de Justiça às execuções fiscais de créditos tributários, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

RESP 772.829, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 10/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUTADO REVEL CITADO POR EDITAL. NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. NECESSIDADE. FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO POSTERIOR À CITAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CONSILIUM FRAUDIS VERIFICADA PELO TRIBUNAL A QUO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 375/STJ. BEM DE FAMÍLIA DESCARACTERIZADO EM VIRTUDE DA PRESUNÇÃO ABSOLUTA DA FRAUDE. ART. 185 DO CTN. PRECEDENTES REGIDOS PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. Ao executado revel citado por edital, deverá ser nomeado curador especial com legitimidade para apresentar embargos, nos termos da Súmula 196 do STJ. Entendimento ratificado por ocasião julgamento do REsp 1.110.548/PB, pela Corte Especial, mediante a sistemática prevista na Lei dos Recursos Repetitivos. 2. Na hipótese, houve citação por edital do executado, porém não lhe foi nomeado curador especial. Portanto, devem ser anulados todos os atos executórios a partir do momento em que deveria ter ocorrido a nomeação do curador. Ressalte-se que tal anulação não compreende o ato citatório, uma vez que o vício ocorreu após a citação do executado. 3. A Primeira Seção desta Corte, em sede de recurso repetitivo (REsp n. 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro Luiz Fux), pacificou entendimento no sentido da não incidência da Súmula n. 375/STJ em sede de execução tributária, eis que o art. 185 do CTN, seja em sua redação original, seja na redação dada pela LC n. 118/05, presume a ocorrência de fraude à execução quando, no primeiro caso, a alienação se dá após a citação do devedor na execução fiscal e, no segundo caso (após a LC n. 118/05) a presunção ocorre quando a alienação é posterior à inscrição do débito tributário em dívida ativa. 4. No caso em análise, além da presunção *in re ipsa*, vale dizer, absoluta da fraude, a Corte a quo reconheceu a existência do *consilium fraudis* na hipótese, eis que a alienação da fração ideal (50%) do imóvel pertencente ao sócio alvo do redirecionamento da execução se deu para sua irmã, após a citação válida do devedor, ainda que editalícia. 5. O estado civil de solteira não afasta o reconhecimento da impenhorabilidade do bem de família prevista no art. 1º da Lei. 8.009/90, conforme orientação cristalizada na Súmula n. 364 desta Corte, in verbis: "O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas". Contudo, não se pode reconhecer a impenhorabilidade da fração ideal do imóvel adquirida de forma fraudulenta, eis que o bem que retorna ao patrimônio do devedor, por força de reconhecimento de fraude à execução, não goza da proteção da impenhorabilidade disposta na Lei nº 8.009/1990, sob pena de prestigiar-se a má-fé do executado. 6. A alienação do imóvel pertencente ao devedor e sua irmã somente ocorrerá por impossibilidade de alienação

parcial do mesmo. Contudo, será reservada à recorrente metade do produto da venda do bem, eis que 50% do imóvel já lhe pertenciam antes da aquisição fraudulenta dos outros 50% pertencentes a seu irmão. 7. Recurso especial parcialmente provido apenas para anular os atos executórios a partir do momento em que deveria ter ocorrido a nomeação do curador na forma do art. 9º, II, do CPC e da Súmula n. 196 desta Corte." RESP 1.141.990, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 19/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais. 2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa. 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604). 7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) 8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude

de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF. 10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal. 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

AGA 1.019.882, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 31/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 185 DO CTN. TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA PENHORA. SÚMULA 375 DO STJ. 1. Hipótese em que a Fazenda Nacional busca a penhora de bem imóvel alienado pelo devedor no curso da execução fiscal. 2. Tendo em vista que o registro da alienação em apreço no Ofício de Imóveis ocorreu em data anterior (17/8/2004) ao início da vigência da LC 118/05, deve ser aplicada a redação original do art. 185 do CTN, em conformidade com o princípio *tempus regit actum*. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a fim de resguardar o direito de terceiro de boa-fé, consolidou o entendimento de que a constatação de fraude em execução decorrente de alienação de imóvel exige, além do ajuizamento da ação executiva e a citação do devedor, o registro da penhora no ofício de imóveis (para que a indisponibilidade do bem gere efeitos de eficácia erga omnes), salvo se evidenciada a má-fé dos particulares (*consilium fraudis*), o que, conforme consignado pelo Corte de origem, não ficou demonstrado neste feito. 4. Rever as conclusões do Tribunal a quo a respeito da falta de comprovação pelo exequente acerca da má-fé do adquirente implica reexame do conjunto fático-probatório, inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido."

RESP 751.481, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 17/12/2008: "PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. NÃO-CONHECIMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. - BEM ALIENADO APÓS A CITAÇÃO VÁLIDA E ANTES DO REGISTRO DA PENHORA. HIPÓTESES DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 185 DO CTN E LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. 1. A mera colagem de ementas não supre a demonstração do dissídio jurisprudencial. Nas razões de recurso especial, a alegada divergência deverá ser demonstrada nos moldes exigidos pelo artigo 255 e parágrafos do RI/STJ. 2. Na redação anterior do art. 185 do CTN, exigia-se apenas a citação válida em processo de execução fiscal prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorriam o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas até 8.6.2005). 3. Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005). 4. A averbação no registro próprio da certidão de inscrição em dívida ativa, ou da certidão comprobatória do ajuizamento da execução, ou da penhora cria a presunção absoluta de que a alienação posterior se dá em fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente. 5. A presunção relativa de fraude à execução pode ser invertida pelo adquirente se demonstrar que agiu com boa-fé na aquisição do bem, apresentando as certidões de tributos federais e aquelas pertinentes ao local onde registrado o bem e onde tinha residência o alienante ao tempo da alienação, em analogia às certidões exigidas pela Lei n. 7.433/85, e demonstrando que, mesmo de posse de tais certidões, não lhe era possível ter conhecimento da existência da execução fiscal (caso de alienação ocorrida até 8.6.2005), ou da inscrição em dívida ativa (caso de alienação ocorrida após 9.6.2005). 6. Invertida a presunção relativa de fraude à execução, cabe ao credor demonstrar o *consilium fraudis*, a culpa ou a má-fé. 7. A incidência da norma de fraude à execução pode ser afastada pelo devedor ou pelo adquirente se demonstrado que foram reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida, ou que a citação não foi válida (para alienações ocorridas até 8.6.2005), ou que a alienação se deu antes da citação (para alienações ocorridas até 8.6.2005), ou que a alienação se deu antes da inscrição em dívida ativa (para alienações posteriores a 9.6.2005). 8. Hipótese em que a alienação se deu antes de 9.6.2005 e após a citação válida, presumindo-se a ocorrência de fraude à execução. 9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido."

Sendo aplicável, pois, o artigo 185 do Código Tributário Nacional com a redação da LC 118/2005, a jurisprudência, a propósito firmada, revela que para caracterizar a fraude à execução, no caso de redirecionamento da ação para os sócios, em função de responsabilidade tributária, contra os quais não houve inscrição em dívida ativa, é necessário que estes tenham sido integrados no pólo passivo antes do negócio jurídico impugnado, a teor do que revelam os seguintes julgados:

AGRESP 1.186.376, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 20/09/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO

REGIMENTAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO DE VEÍCULO POR SÓCIO ATINGIDO POR REDIRECIONAMENTO DO FEITO EXECUTIVO. NEGÓCIO REALIZADO ANTES DO REDIRECIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRIÇÃO DO BEM À ÉPOCA DO NEGÓCIO. BOA-FÉ OBJETIVA. SÚMULA N. 375/STJ. 1. O acórdão recorrido julgou a lide em consonância com o entendimento desta Corte Superior no sentido de que não constitui fraude à execução a alienação de bem pertencente a sócio da empresa devedora antes de ter sido redirecionada a execução. Isso porque o sócio somente será considerado como devedor do Fisco, para fins de aplicação do art. 185 do CTN, quando for deferida a sua inclusão no pólo passivo da execução. Nesse sentido: REsp 833.306/RS, REsp 302.762/MG, EREsp 1.103.65/SP, REsp 302.762/MG. 2. Com amparo do princípio da boa-fé objetiva, é válida a alienação do veículo feita a terceiro antes do redirecionamento da execução ao sócio alienante, sobretudo porque à época do negócio jurídico sequer havia constrição sobre o bem. Incidência da Súmula n. 375/STJ. 3. Agravo regimental não provido." AI 2010.03.00.011436-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJI 15/04/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - REDIRECIONAMENTO - ART. 185, CTN - ALIENAÇÃO INEFICAZ - RECURSO PROVIDO. 1. A fraude de execução (art. 185, CTN) vem em prejuízo não só para os credores, como na fraude contra credores, prejudica também a eficácia da prestação da atividade jurisdicional, na medida em que visa obstar o processo execução, ou condenatório, já em discussão. 2. Como forma de afastar a ofensa à jurisdição, a lei entende como ineficaz o ato de alienação ou oneração fraudulenta do bem perante o exequente, mantendo a propriedade do terceiro, mas com responsabilidade daquele patrimônio responder pelo débito. 3. Para a caracterização da fraude de execução, há de se ponderar na prévia existência de constrição de algum bem do devedor. 4. Instaurada a execução e lavrada a penhora, a caracterização da fraude independe de qualquer prova, pois o gravame processual acompanha o bem. Também independe o estado de solvência ou insolvência do executado, porquanto assinalada a intuição de dificultar o processo executivo. 5. Antes da vigência das alterações trazidas pela LC 118/2005, quando, embora instaurada a execução, não houvesse qualquer constrição judicial do patrimônio do devedor, a caracterização exigia prova do *eventus damni* e *consilium fraudis*, ou seja, do dano ou prejuízo decorrente da insolvência a que chegou o devedor com a disposição do bem e a ciência da demanda em curso, que se dá com a citação do devedor. 6. A Lei Complementar n.º 118/2005 alterou a redação do art. 185, do CTN, e acabou por ampliar o período de suspeição dos atos alienatórios ou onerosos dos bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Nota-se, portanto, que basta a inscrição do débito, sem a exigência da propositura da execução fiscal. 7. Como a inscrição em dívida ativa ocorreu 9/12/2003, infere-se que a alienação do bem ocorreu posteriormente. 8. Como veículo automotor indicado era de propriedade do co-executado, entendo que o termo a ser adotado é o redirecionamento da execução fiscal, isto porque a execução foi originalmente proposta em face - tão somente - da pessoa jurídica, sendo o sócio incluído no pólo passivo posteriormente. Assim, não obstante existisse a inscrição do crédito, antes do redirecionamento, em face do ora co-executado não pendia qualquer exigência de dívida fiscal e, como mesmo afirmado pela agravante, qualquer cautela de terceiro no sentido de apurar eventual débito em seu nome restaria negativa. 9. No caso em apreço, o pedido de redirecionamento ocorreu em 21/10/2005 e foi deferido em 29/11/2005, já na vigência da nova redação do art. 185, CTN, restando, portanto, caracterizada a fraude à execução. 10. Agravo de instrumento provido." AC 2010.03.99.039030-8, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJI 18/03/2011: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO *CONSILIUM FRAUDIS* - INEXISTÊNCIA DE REGISTRO DE PENHORA ANTERIOR À TRANSAÇÃO. BOA-FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. 1. Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação. 2. Com o advento da Lei Complementar n. 118/05, foi dada nova redação ao artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta a alienação ou a oneração de bens ou rendas do contribuinte, quando o débito já tiver sido inscrito em dívida ativa. Observa-se, portanto, que o Código Tributário Nacional institui presunção de fraude à execução quando houver alienação do bem posterior à execução ou mesmo à própria inscrição da dívida, conforme o negócio tenha sido celebrado sob a vigência da norma em sua redação anterior ou atual. Em todo caso, trata-se de presunção relativa e que, por essa razão, admite prova em contrário, inversamente do que sucede quando houver registro da penhora do bem, situação em que a presunção é absoluta, por disposição da Súmula n. 375 do Superior Tribunal de Justiça ("O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente"). 3. Há presunção absoluta de fraude quando for alienado o bem objeto de penhora registrada. Não havendo registro, haverá presunção relativa se a alienação for posterior à citação do executado ou à inscrição da dívida, conforme o caso concreto. 4. No caso em comento, há documento comprobatório de que a alienação do imóvel pelo executado realizou-se em 20/12/07 (fl. 22/verso), sendo que a petição de redirecionamento em face dos sócios formulada pela União data de 27/10/06 (fls. 78), muito antes, portanto, da data de alienação do bem em referência. No entanto, como bem asseverou o d. magistrado, "não há nestes autos, de forma peremptória, prova da data de inclusão dos alienantes no pólo passivo da ação de execução. E

pior, não estavam eles, como quer induzir a embargada, inscritos na Dívida Ativa". 5. Não há nos autos prova de consilium fraudis no negócio jurídico. De fato, sequer houve penhora do imóvel antes da alienação, tampouco demonstração de que o terceiro adquirente agiu com má-fé na aquisição do bem, fato que, a princípio, impede a caracterização da fraude à execução, em consonância com a jurisprudência atual. Precedente: STJ, 1ª Turma, AGA 200800376315, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE de 31/08/2009. 6. No tocante aos honorários advocatícios, do mesmo modo, não há como prosperar a tese da apelante, visto que o princípio da sucumbência é consectário lógico da procedência do pedido. Assim, ao opor resistência ao feito, mesmo depois de analisar toda a documentação trazida pelos embargantes por ocasião da inicial, a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios é medida que se impõe. Quanto ao valor arbitrado, entendo que não merece reforma, visto que fixado de acordo com critérios estabelecidos nos parágrafos do artigo 20 do CPC, bem como em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma. 7. Agravo legal a que se nega provimento."

AC 2010.03.99.007248-7, Rel. Juiz Fed. Conv. CLAUDIO SANTOS, DJF3 CJI 05/08/2011: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE DE REGISTRO DA PENHORA PARA CARACTERIZAÇÃO. ALIENAÇÃO DE BEM IMÓVEL POSTERIORMENTE À INSCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 375 DO STJ AOS EXECUTIVOS FISCAIS. 1. A Lei Complementar nº 118 de 9.2.2005, ao dar nova redação à parte final do artigo 185 do CTN, encerrou o debate acerca do marco a partir do qual as alienações ou onerações sobre o patrimônio do devedor são consideradas fraudulentas às execuções fiscais, ao definir que a declaração de fraude à execução pode ser reconhecida em relação a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, tão logo inscrito o crédito tributário em dívida ativa. 2. O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo pelo regime do art. 543-C (REsp n. 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro LUIS FUX), pacificou entendimento no sentido da inaplicabilidade da Súmula nº 375 em relação às execuções fiscais, daí por que desnecessário aferir se a alienação ocorreu após o registro da penhora para constatação de fraude à execução fiscal. 3. Afastada a incidência da Súmula 375 do STJ aos executivos fiscais e considerando que a alienação do imóvel objeto destes embargos foi efetivada aos Embargantes já na vigência da atual redação do artigo 185 do CTN, dada pela Lei Complementar 118/2005, reconheço a existência de fraude à execução na alienação questionada, visto que efetivada após o redirecionamento da execução e citação do vendedor. 4. Apelação e remessa necessária, tida por ocorrida, providas."

AC 2001.61.19.000245-6, Rel. Juiz Fed. Conv. RUBENS CALIXTO, DJF3 CJI 29/04/2011, p. 1088: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - VEÍCULO AUTOMOTOR - ALIENAÇÃO POSTERIOR - ART. 185, CTN - FRAUDE À EXECUÇÃO - RECURSO PROVIDO. - A fraude de execução (art. 185, CTN) vem em prejuízo não só para os credores, como na fraude contra credores, mas prejudica também a eficácia da prestação da atividade jurisdicional, na medida em que visa obstar o processo de execução, ou condenatório, já em discussão. - Como forma de afastar a ofensa à jurisdição, a lei entende como ineficaz o ato de alienação ou oneração fraudulenta do bem perante o exequente, mantendo a propriedade do terceiro, mas com responsabilidade daquele patrimônio responder pelo débito. - Para a caracterização da fraude de execução, há de se ponderar na prévia existência de constrição de algum bem do devedor. - Instaurada a execução e lavrada a penhora, a caracterização da fraude independe de qualquer prova, pois o gravame processual acompanha o bem. Também independe o estado de solvência ou insolvência do executado, porquanto assinalada a intuição de dificultar o processo executivo. - O art. 185 do Código Tributário Nacional, em sua redação original, dispunha que: "Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução". - Antes da vigência das alterações trazidas pela LC 118/2005, quando, embora instaurada a execução, não houvesse qualquer constrição judicial do patrimônio do devedor, a caracterização exigia prova do *eventus damni* e *consilium fraudis*, ou seja, do dano ou prejuízo decorrente da insolvência a que chegou o devedor com a disposição do bem e a ciência da demanda em curso, que se dá com a citação do devedor. - A Lei Complementar nº 118/2005 alterou a redação do art. 185, do CTN, e acabou por ampliar o período de suspeição dos atos alienatórios ou onerosos dos bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Nota-se, portanto, que basta a inscrição do débito, sem a exigência da propositura da execução fiscal. - Compulsando os autos, depreende-se que a inscrição em Dívida Ativa ocorreu em 31/05/1984 (fl.03 dos autos em apenso), a habilitação do crédito na falência da empresa-executada no ano de 1986 (dos autos em apenso), o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios em 09/03/1995 (fl. 63/64), a indicação do veículo para penhora em 12/03/1996 (fls. 87), bloqueio do veículo em 21/08/1995 (fls. 79), e a citação do co-executado Sr. MANUEL CORNAGO em 30/05/1995 (fl. 203) e a alienação, em 20/09/1995 (fl. 177, também dos autos em apenso). - Por último, a citação como ocorreu em 30/05/1995 e a alienação do bem em 20/09/1995, resta caracterizada a presunção de fraude à execução, não elidida pelo embargante. - Rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação."

Na espécie, a agravante requer a declaração de fraude à execução e, pois, a ineficácia da alienação do imóvel de matrícula 2.105 do 2º Oficial de R.I. de Marília/SP (escritura pública assinada em **31/10/2006** --- f. 171, na vigência, portanto, da LC 118/2005), posteriormente objeto de subdivisão, cujos imóveis resultantes foram registrados sob as matrículas 38.472, 38.473, 38.474 e 38.475 do 2º Oficial de R.I. de Marília/SP (f. 181), tendo em vista que o alienante **XISTO YOICHI YAMASAKI** havia sido incluído no pólo passivo da execução fiscal em **23/10/2003** (f. 34), com citação em 22/12/2003 (f. 36).

No caso concreto, a inscrição em dívida ativa foi efetuada em **16/5/2003** (f. 17) e, ainda que o nome do sócio **XISTO YOICHI YAMASAKI** não tenha constado da CDA, há que se reconhecer a fraude à execução na alienação do imóvel de matrícula 2.105 do 2º Oficial de R.I. de Marília/SP, pois a respectiva escritura pública foi firmada em momento posterior à inclusão do co-executado no pólo passivo da execução fiscal, sendo de praxe e essencial a exigência de certidão negativa de execuções fiscais para a realização de negócios imobiliários. Assim, estando a decisão agravada em desconformidade com a orientação firmada no âmbito tanto do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte, é manifestamente procedente o pedido de reforma, impondo-se o reconhecimento de fraude à execução e ineficácia, frente à Fazenda Nacional, da alienação do imóvel de matrícula 2.105 do 2º Oficial de R.I. de Marília/SP, posteriormente subdividido nos imóveis de matrículas 38.472, 38.473, 38.474 e 38.475 do 2º Oficial de R.I. de Marília/SP, nos limites expressamente requeridos pela agravante (f. 10/1). Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Publique-se e oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028121-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028121-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : USINA COSTA PINTO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 11026766419984036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, "*manteve a ordem de bloqueio de dividendos da ora Agravante para posterior garantia da Execução Fiscal nº 98.1102676-9*".

Alegou, em suma, a agravante que a penhora exige o cumprimento de formalidades, o que não ocorreu com a decisão de f. 229/31, pois deferiu apenas a "*suspensão dos procedimentos tendentes à distribuição dos dividendos e não culminou, até a adesão da agravante ao parcelamento, na penhora dos valores para garantia da suposta dívida*", devendo, pois, o ato ser enquadrado na hipótese da Lei 11.941/09 que, expressamente, dispensa a apresentação de garantia para a adesão ao parcelamento, sendo necessária a desconstituição da ordem de suspensão de distribuição dos dividendos da agravante.

Aduziu, ainda, que a distribuição dos dividendos aos acionistas já foi deliberada e deve ocorrer a partir de 24.09.2010, conforme aviso publicado em 04.09.2010 (f. 226 e 436), sendo necessária a concessão da medida, não havendo perigo de dano à exequente, pois os débitos já se encontram incluídos no parcelamento. Pleiteou a reforma para "*suspender os efeitos da r. decisão agravada e assegurar o pagamento dos dividendos aos acionistas, assim como deliberado na Assembléia Geral Ordinária da Agravante (378/380 do doc. 01), por força da comprovada suspensão da exigibilidade do crédito exequendo (CTN, art. 151, VI), da inexistência de penhora*

à ocasião da formalização do parcelamento dos débitos executados e da conseqüente dispensa legal de constrição dos bens (art. 11, I da Lei nº 11.941/09), tudo de forma a evitar a indevida concretização da constrição do patrimônio dos acionistas da Agravante; e [...] a imediata comunicação ao MM. Juízo a quo do deferimento da medida e, diante da urgência, a expedição de ofícios, via fac-símile, À BM&F-BOVESPA [...] e Itaú-Unibanco Banco Múltiplo S/A [...] para o fim de garantir a efetividade da liberação dos valores dos dividendos".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consta dos autos que a EF 98.1102676-9 foi ajuizada para cobrar contribuição ao "IAA - Adicional do Álcool", inscrição 80.6.98.000546-96, que, em 27.04.98, somava R\$ 399.516,83 e, em 19.09.09, correspondia a R\$ 535.016,54 (f. 227).

A agravada ofereceu bens móveis à penhora (f. 25/6), recusados pela exequente (f. 39) e indeferidos pelo Juízo, que determinou a expedição de mandado de livre penhora (f. 42). Posteriormente, depois de exercido o direito de nomeação, indicou imóveis de sua propriedade (f. 44) e, reiteradamente, inseriu nos autos petições com informação de adesão ao REFIS, quando, então, requereu a exequente a suspensão do feito diante do parcelamento (f. 209) até que houve a inadimplência, quando pleiteada a retomada da execução fiscal (f. 219/21).

Assim, a exequente, em 21.09.09, requereu "que a constrição judicial recaia sobre os dividendos que a executada pretende distribuir a partir do próximo dia 29/09/2009, no valor de R\$ 4.454.933,33", assim porque o artigo 32 da Lei nº 4.357/64 proíbe a distribuição de lucros, dividendos e juros sobre capital próprio pelas pessoas jurídicas detentoras de débitos fiscais perante a União (f. 224/5), o que foi assim deferido, em 22.09.09, pelo Juízo agravado (f. 229/31):

"[...] Outrossim, pelo acima exposto, DEFIRO O PEDIDO DE fls. 125/127, para determinar:

**a) suspensão de qualquer ato que implique em distribuição de lucros, dividendos e juros da executada ;
b) a restrição a R\$ 534.522,69 (quinhentos e trinta e quatro mil, quinhentos e vinte e dois reais e sessenta e nove centavos) dos dividendos que seriam distribuídos pela Instituição Financeira escrituraria das ações de emissão da executada USINA COSTA PINTO S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL, devendo o referido montante ser depositado a disposição deste Juízo junto a Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 9.703/98/2009, para garantia da presente execução fiscal.**

Uma vez cumprida a medida, considerando a natureza do depósito, desnecessário a expedição de mandado de penhora.

Em razão da urgência da medida, autorizo a Secretaria deste Juízo a utilizar todos os meios legais para efetivação da intimação e cumprimento da presente decisão. [...] Notifique-se a BM&F-BOVESPA e o Banco Itaú para ciência e cumprimento da presente decisão".

Em razão de embargos declaratórios (f. 249/254) passou a constar da decisão embargada o seguinte: "**a) suspensão de qualquer ato que implique em distribuição de lucros, dividendos e juros da executada até se concretizar o disposto no item 'b' abaixo [...] uma vez cumprida a medida, considerando a natureza do depósito, considero desnecessário a expedição de mandado de penhora, devendo a Serventia diligenciar na expedição do necessário com vista a desconstituir eventual penhora lançada anteriormente nos autos"** (f. 270/1, grifamos).

Remetida a ordem de bloqueio, informou a instituição financeira (f. 247):

**"Com referencia ao ofício supra, informamos à V. Excelência que em cumprimento à ordem exarada desse respeitável juízo, o Banco Itaú S/A como prestador de serviços em ações da empresa Usina Costa Pinto S/A:
- Adotou medidas sistêmicas que impedem absolutamente o repasse de quaisquer valores a serem pagos a título de dividendos e juros sobre capital próprio aos acionistas da empresa executada;**

- No que se refere à alínea 'b' do comando judicial, o Banco se vê impossibilitado de dar-lhe cumprimento, uma vez que a empresa executada, deixou de fazer o repasse ao banco dos valores que distribuiria aos seus acionistas, estando o cumprimento dessa parte da decisão absolutamente fora do alcance do Banco Itaú S/A"

Contra tal decisão (f. 270/1), a executada interpôs o AG 2009.03.00.034769-4 (f. 278/305), tendo sido negada a antecipação da tutela recursal (f. 307/9), e posteriormente provido o recurso pela Turma em 02/08/2012, em acórdão da lavra do Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRIBUIÇÃO DE DIVIDENDOS A ACIONISTAS. ORDEM DE SUSPENSÃO E DEPÓSITO DO VALOR RESPECTIVO. PARCELAMENTO ANTERIOR AO CUMPRIMENTO QUANTO AOS DEPÓSITOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. CUMPRIMENTO PREJUDICADO. 1. Agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em execução fiscal, suspendeu, até o depósito judicial a título de penhora do montante executado, a distribuição de lucros, dividendos e juros aos acionistas da executada. 2. Os dividendos não são direito da pessoa jurídica executada, mas, inversamente, uma dívida sua perante os acionistas; vai daí que jamais

poderão ser tidos como bens penhoráveis em execução contra a sociedade que os distribui, confundindo-se com o instituto de penhora de crédito, pois não se fala em penhora de dívida. 3. Forçoso reconhecer que a constrição judicial não chegou a se realizar, visto que não houve o depósito do montante, sendo certo que somente com essa providência estaria perfectibilizada a medida. O simples deferimento de penhora - no caso, de dinheiro - não corresponde à efetivação da constrição, carente que permaneceu do devido depósito do valor integral, pois não repassado ao banco o valor destinado ao pagamento dos acionistas. 4. A adesão e deferimento do parcelamento nos termos da Lei nº 11.941/09 ocorreu em estágio em que a execução fiscal ainda se encontrava sem garantia, não havendo respaldo legal à intenção da agravada de manter a ordem para efetivação dos depósitos, dado que o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário nos termos do art. 151, VI, do CTN, fato de que deve ser considerado nos termos do art. 462 do CPC. 5. Uma vez prejudicada a efetivação de depósito, resta somente o impedimento de distribuição de lucros, juros e dividendos baseado no art. 32 da Lei nº 4.357/64, o qual fica também prejudicado como corolário daquela. É que não cabe em execução fiscal medida dessa natureza senão apenas como forma de viabilizar a efetivação de garantia; acertada a decisão judicial até o ponto em que impede o desembolso dos recursos financeiros com distribuição aos acionistas, mas desde que limitada ao fim ao qual se destina, qual a garantia da própria execução. Impossibilitada esta, perde sentido aquela. 6. Prejudicada, nos limites da execução fiscal originária do recurso, a ordem de suspensão de quaisquer atos que impliquem em distribuição de lucros, dividendos e juros pela executada, ora agravante. 7. Agravo de instrumento provido. Prejudicado o "agravo regimental" interposto em face da decisão denegatória de antecipação de tutela recursal."

Como se observa, em razão do julgamento supra, o presente recurso resta prejudicado, pela manifesta perda de objeto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021673-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021673-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : JOAO MARTINS ANDORFATO
ADVOGADO : DOMINGOS MARTIN ANDORFATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00485407020024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, julgou prejudicada a apelação, por terem sido recebidos os embargos à execução como exceção de pré-executividade.

DECIDO.

A irresignação não pode ter seu trânsito deferido.

Com efeito, o recurso não foi adequadamente instruído, vez que a própria decisão agravada e a certidão da respectiva intimação, peças de juntada obrigatória, previstas no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, deixaram de ser anexadas, o que inviabiliza seu conhecimento, sendo certo que o ônus processual da integral instrução do recurso é exclusivamente do agravante, devendo ser aferida tal regularidade no ato de interposição, sob pena de negativa de seguimento.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021668-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021668-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : JOAO MARTINS ANDORFATO
ADVOGADO : DOMINGOS MARTIN ANDORFATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00588478320024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, julgou prejudicada a apelação, por terem sido recebidos os embargos à execução como exceção de pré-executividade.

DECIDO.

A irresignação não pode ter seu trânsito deferido.

Com efeito, o recurso não foi adequadamente instruído, vez que a própria decisão agravada e a certidão da respectiva intimação, peças de juntada obrigatória, previstas no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, deixaram de ser anexadas, o que inviabiliza seu conhecimento, sendo certo que o ônus processual da integral instrução do recurso é exclusivamente do agravante, devendo ser aferida tal regularidade no ato de interposição, sob pena de negativa de seguimento.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013503-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013503-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : RENT SERVICE SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : MAURICIO ARTHUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00186956920074036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em cumprimento de condenação em verba honorária de sucumbência, intimou a executada a pagar o valor de R\$ 12.306,89, sob as penas do artigo 475-J, CPC, alegando violação da Portaria MF 75/2012, artigos 1º da Lei 11.941/2009, e 475-J e 614, II, CPC.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão, já que se cuida, na espécie, de cumprimento de **coisa julgada**, que condenou a agravante a pagar verba honorária por sucumbência em ação judicial, sendo que a Portaria MP 75/2012 trata de inscrição de débitos na Dívida Ativa da União e de ajuizamento de execuções fiscais pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, evidenciando a nítida impertinência do alegado, pois a coisa julgada não se sujeita à inscrição em dívida ativa nem é cobrada através de execução fiscal. Assim por igual, no tocante à Lei 11.941/2009, que trata de débitos específicos, administrados pela SRFB ou PGFN, e tão-somente as vencidas até 30/11/2008, cuja impertinência com o caso concreto evidencia-se de forma inquestionável, além do que se fosse o caso, por hipótese, de parcelamento, caberia à parte provar ter sido efetivado o acordo fiscal, o que tampouco ocorreu.

Acerca da intimação necessária, à luz do artigo 475-J, CPC, firme e consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça nos seguintes termos:

AGA 1.306.772, Rel. Min. ISABEL GALLOTTI, DJE 15/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DO PATRONO DA PARTE. 1. A Corte Especial, firmou orientação no sentido de ser dispensável a intimação pessoal do devedor para pagamento do débito de forma espontânea, sendo suficiente para tanto a sua intimação na pessoa de seu advogado. 2. Não tendo havido intimação na pessoa do advogado, exclui-se a multa do art. 475-J do CPC. 3. Agravo regimental provido parcialmente."[Tab]

AGA 1.104.041, Rel. Min. PAULO DE TARSO, DJE 30/11/2010: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO RECORRIDA EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DO STJ. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. SUFICIÊNCIA DA INTIMAÇÃO DO ADVOGADO, POR PUBLICAÇÃO OFICIAL. PRECEDENTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. I - É desnecessária a intimação pessoal do devedor para a incidência da multa do art. 475-J do CPC, bastando a intimação ordinária de seu advogado, por publicação oficial, salvo na hipótese de inexistir advogado constituído nos autos. Precedente. II - Ausente o prequestionamento das matérias, porquanto não apreciadas pelo acórdão recorrido, é inviável a análise do recurso (Enunciado n. 211/STJ). III - Agravo regimental não provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015358-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015358-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE DE BRASILIA FUB UNB
ADVOGADO : FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
AGRAVADO : LISANDRE MARCONDES PARANHOS ZULIAN
ADVOGADO : LISANDRE MARCONDES PARANHOS ZULIAN e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação ordinária para reconhecimento de título em etapa classificatória de concurso público para Procurador Federal, deferiu requerimento da autora para citação por edital dos demais candidatos não empossados.

Alegou, em suma, que (1) as condições para a citação por edital, do artigo 231 do CPC, bem como de sua validade, do artigo 232, não se encontram presentes; (2) a jurisprudência entende possível a citação por edital somente excepcionalmente, e após esgotadas as tentativas de citação pessoal; (3) inexistente lei que obrigue a agravante a veicular edital de citação de ações judiciais em seu sítio eletrônico; (4) sendo deferido os benefícios da Justiça Gratuita, o artigo 232, §2º, do CPC, determina que a publicação do edital somente ocorrerá no órgão oficial; e (5) os demais candidatos não empossados são identificáveis através de editais do concurso já publicados, assim como seus domicílios, ante a declaração preenchida quando da inscrição, bem como pela existência da possibilidade de o Poder Judiciário solicitar seus endereços a diversos órgãos públicos.

Em contraminuta, a agravada alegou que: (1) foi interposto o AI 0001201-85.2012.4.03.0000 contra decisão que, anteriormente, determinou a citação dos outros candidatos, por edital, onde foi demonstrado que (a) o objeto da lide não demanda a formação de litisconsórcio passivo necessário; (b) a inclusão dos demais candidatos causará tumulto processual; (c) a aprovação no concurso constitui mera expectativa de direito à nomeação, não havendo comunhão de interesses entre os candidatos, portanto; (2) a procedência do AI, afastando o litisconsórcio necessário, tornaria prejudicado este recurso; (3) a publicação do edital na página da internet da agravante não lhe causará prejuízo; (4) não há prejuízo aos cofres públicos, pois a agravante, fundação, goza de imunidade recíproca; (5) mesmo a citação pessoal sendo regra, a citação por edital seria cabível, suprindo vários atos administrativos, com base no princípio da celeridade; e (6) a obtenção da qualificação de todos os candidatos, incluindo-se endereço, seria ato quase impossível, sendo informação detida exclusivamente pela Procuradoria Federal.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, cumpre considerar que a decisão que, anteriormente, declarou a existência de litisconsórcio passivo necessário com os demais candidatos, e determinou que fosse **requerida** a citação, foi objeto do AI 0001201-85.2012.4.03.0000, onde, em 29/06/2012, foi proferida decisão negando-lhe seguimento. Daí não estar prejudicado o presente recurso, contra decisão posterior que **deferiu** a citação por edital.

Com efeito, consta da decisão agravada o seguinte (f. 222): "*[...] Defiro a citação dos demais candidatos participantes do concurso público para formação de cadastro de reserva e provimento de cargos de procurador Federal de 2ª Categoria - Advocacia Geral da União/2010. Expeça-se edital com prazo de 20 (vinte) dias, devendo ser enviado um cópia para o CESPE/UnB para veiculação no site que executa o concurso nos termos da r. decisão de fls. 206/207.*"

Em decisão anterior, abrangido neste recurso, que reconsiderou em parte a determinação para que a autora requeira a citação de todos os demais candidatos, o Juízo *a quo* dispôs o seguinte (f. 216/7):

"[...] Afirma que a maior parte dos candidatos já foi empossada e que restam apenas 74 esperaram para serem empossados, pelo que não seria razoável a citação de todos os candidatos (305 pessoas) para participar desta lide. [...] O requerimento de reconsideração merece ser acolhido em parte. De fato se afigura sem sentido determinar que sejam integrados à lide candidatos que, hoje, já foram empossados. Afinal, não é possível que sofram qualquer prejuízo com o eventual acolhimento do pleito da autora. [...] De outro lado, a assertiva de que um processo com muitos demandados implicaria em impossibilidade de julgamento não justifica atropelar direitos alheios, sequer permitindo que os titulares desses direitos possam se manifestar. [...] Por seu turno, em casos que tais, a solução escorreita é a parte autora requerer a citação dos candidatos que ainda não foram empossados, pugnando para que suas citações sejam feitas por edital, o qual poderá ser inclusive noticiado no site da entidade que executa o concurso para, querendo, se manifestarem nos autos desta ação no prazo assinalado. Não há, pois, que se falar aqui em expedição de inúmeras precatórias que, seguramente, inviabilizariam a prestação jurisdicional pleiteada pela autora. [...] Diante do exposto, reconsidero em parte decisão de fl. 161/162, nos termos da fundamentação acima, e assino à autora o prazo de 10 (dez) dias para requerer a citação dos demais candidatos não empossados que participam do certame, sob pena de extinção do processo sem exame do mérito."

O artigo 231 do CPC dispõe que a citação por edital será efetuada "*[...] quando desconhecido ou incerto o réu [...] quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar [...] nos casos expressos em lei.*"

No caso, o endereço dos litisconsortes passivos poderia ser obtido junto à agravante, instituição responsável pela

organização do concurso, e integrada à lide na qualidade de terceira interessada, conforme decisão do Juízo *a quo* publicada no Diário Eletrônico em 12/06/2012, p. 190/4, conforme consulta ao sistema informatizado. Vislumbra-se, assim, não se tratar de endereço **tecnicamente** ignorado, mas apenas não solicitado/buscado, sendo precipitada a conclusão do Juízo de que a utilização de outro meio de citação causaria tumulto processual, não oportunizando à autora requerê-la através dos meios ordinários, e, sendo frustrada (seja a localização ou a obtenção dos endereços), só então, deferida a publicação dos editais.

A jurisprudência encontra-se consolidada na necessidade de se esgotar as tentativas de localização do réu a fim de se permitir a citação editalícia, conforme revela o seguinte precedente:

EDRESP 969060, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 17/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. CITAÇÃO POR EDITAL. APÓS ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. REVISÃO DE PROVAS. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557 § 2º, CPC. 1. Aditem-se como agravo regimental embargos de declaração opostos a decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade. 2. A citação editalícia deve ocorrer após frustradas todas as diligências necessárias para intimação pessoal do devedor. 3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça intervir em matéria de competência do STF, tampouco para prequestionar questão constitucional, sob pena de violar a rígida distribuição de competência recursal disposta na Lei Maior. 4. Cabe aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC na hipótese de recurso manifestamente improcedente, ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do respectivo valor. 5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. Aplicação de multa de 10% sobre o valor corrigido da causa."

AGSE 3379, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJU de 05/05/2008: "CITAÇÃO EDITAL. CUMPRIMENTO. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - Citação por edital. Cumprimento dos requisitos legais. Necessidade de esgotamento das alternativas possíveis à localização do requerido. Agravo regimental improvido."

De fato, não houve comprovação de que a autora tenha diligenciado para obter os endereços, ou que se tenha solicitado seu fornecimento, porém indeferido. Nem mesmo que a citação pelos meios ordinários cause tumulto processual, já que, conforme consta às f. 88, o reconhecimento dos cinco pontos na etapa classificatória poderia modificar a posição no concurso de, no máximo, doze candidatos. Ademais, a possibilidade de citação através do correio (artigo 222 do CPC) permite que a diligência se efetue de forma célere, a afastar o fundamento do Juízo *a quo* do tumulto ante a expedição de inúmeras cartas precatórias.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012707-58.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.012707-3/MS

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: EUTIMIO SEPULVIDA espolio
ADVOGADO	: RAPHAEL PEREZ SCAPULATEMPO FILHO e outro
REPRESENTANTE	: RAQUEL SARAVAL NEGRAO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	: EMPRESA FUNERARIA MATO GROSSO DO SUL LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em exceção de pré-executividade, não conheceu do pedido de ilegitimidade passiva, dada a necessidade de dilação probatória, e rejeitou alegação de nulidade da execução fiscal, por falta de intervenção do Ministério Público.

Alegou ilegitimidade passiva do espólio, por já ter sido transferido o controle da executada para o sócio Sizuo Uemura, o qual se apropriou de todos os bens do falecido e seus herdeiros, conforme discutido em ação de prestação de contas; houve tal transferência, por contrato que, embora não registrado, vale ao fim propugnado de ilegitimidade passiva; o espólio ajuizou ação de reintegração de posse de um imóvel, contra Sizuo Uemura, podendo, quando do êxito, pagar ou parcelar a dívida fiscal; durante a execução, havia dentre os herdeiros um filho menor do falecido, que atingiu a maioridade em 2007, sendo nulo o feito, por falta de intervenção do Ministério Público.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, decidiu o Juízo agravado que (f. 360/1):

"Trata-se de exceção de pré-executividade, fls. 122/126, acompanhada dos documentos de fls. 127/317, proposta por ESPOLIO DE EUTIMIO SEPULVIDA E OUTRO em desfavor da FAZENDA NACIONAL, onde pede a extinção do feito executório.

Alega, em suma síntese, ilegitimidade passiva ad causam, nulidade desta Execução por falta da atuação do Ministério Público Federal em razão da existência de interesse de menor.

Manifestação da excepta às fls. 319-323.

Vieram-me os autos conclusos para decisão.

A dívida inscrita na CDA goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, cujo afastamento somente poderá ocorrer por prova inequívoca a cargo do devedor.

A matéria deduzida na presente medida, consistente no reconhecimento de ilegitimidade passiva "ad causam", depende de dilação probatória, notadamente em relação à transferência de administração da empresa à terceiros, pois o instrumento acostado à exceção sequer foi averbado na Junta Comercial, não gerando efeitos contra terceiros, o que não se coaduna com o incidente de exceção de pré-executividade. A via processual adequada seria a dos embargos à execução.

Nesse sentir:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO DO E. JUÍZO A QUO A REUNIR SUFICIENTE FUNDAMENTAÇÃO - ALEGAÇÃO DO AGRAVANTE, DE FALTA DE CERTEZA, LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE DA DÍVIDA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO DA VIA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO. 1. Como o consagra o ordenamento constitucional, amiúde invocado pela doutrina, devem as decisões ser fundamentadas (inciso X do art. 93, da Lei Maior). 2. Sem razão a agravante, vez que suficientemente demonstrou o E. Juízo a quo seu convencimento acerca do indeferimento do pedido do ente agravante. Precedentes. 3. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes. 4. Sustenta a parte ora agravante, originário excipiente, a teor da peça de exceção, temas relacionados à ausência de lançamento, discussão sobre os acréscimos legais e falta de liquidez da dívida. 5. Revela-se inadequada a via eleita para apreciação do alegado, consoante os contornos do caso vertente. 6. Outra medida judicial servirá de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate ao quanto debatido, inclusive no tocante às afirmadas iliquidez e inexigibilidade. 7. Improvimento ao agravo de instrumento. (AI 200003000032205, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 26/08/2010)

Quanto à tese de nulidade por falta de intervenção do Ministério Público, rejeito-a. Não há nulidade dos atos processuais praticados em execução fiscal proposta contra a empresa que viu o sócio-gerente devedor falecer. No caso, a intervenção do MP se mostrava desnecessária porque a demanda fora direcionada contra o espólio, o qual se representa pelo inventariante, maior, à época, Raquel Saraval Negrão, fls. 57.

Os herdeiros só são citados, necessariamente, em ações movidas contra o espólio quando o inventariante for dativo, o que não é o caso. Nessa conceituação não se insere a viúva-meeira nomeada inventariante, ora excipiente.

Por outro lado, a excipiente traz aos autos esta circunstância nove anos após a sua citação, e quando o menor se tornou maior.

A pena de nulidade, assim, não teria nenhum efeito prático, pois o Ministério Público já não mais interviria no feito porque cessou a causa que a determinava.

Ante o exposto, indefiro a presente exceção de pré-executividade.

Manifeste-se a exequente, em 05 (cinco) dias, sobre o prosseguimento da execução."

De fato, o pedido de redirecionamento, após indícios de dissolução irregular (f. 60), decorreu de responsabilidade tributária apurada conforme atos societários registrados (f. 66/7 e 69/78), sendo invocada ilegitimidade passiva por força de negócio jurídico firmado (f. 164/7), versando sobre cessão de direitos e outras avenças, na qual consta Sizuo Uemura como detentor de quotas sociais, em instrumento particular sem registro ou outra formalidade legal equivalente.

Embora a questão da ilegitimidade passiva constitua preliminar, o caso enseja dilação probatória, incompatível com a via eleita, na medida em que o registro comercial atesta unicamente a titularidade do negócio pelo falecido, daí porque manifestamente inviável a discussão de molde a excluir da polaridade da execução fiscal a agravante, como pretendido.

Acerca da nulidade, tampouco existente conforme fundamentos da própria decisão agravada, a qual não foi impugnada, especificamente, nas razões recursais, as quais apenas reiteraram a alegação de que haveria menor dentre os herdeiros, quando é certo que a execução fiscal dirigiu-se contra o espólio, com a devida representação legal e processual.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010563-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010563-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: BRC AUTOMOVEIS DE ALUGUEL LTDA
ADVOGADO	: RAFAEL RODRIGO BRUNO e outro
AGRAVADO	: Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
PROCURADOR	: ALEXANDRE DE OLIVEIRA GOUVÊA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 00045016520114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação de reintegração de posse ajuizada pela Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária - INFRAERO em face de BRC Automóveis de Aluguel Ltda. objetivando a reintegração na posse de quatro áreas localizadas no Aeroporto Internacional de São Paulo, deferiu a liminar.

A fls. 331/332 informa o MM. Juízo *a quo* que a ré noticiou a desocupação da área em litígio e requereu a extinção da ação ante a perda de objeto.

Instada a manifestar-se (fls. 341), a agravante, ré no processo originário, quedou-se inerte, o que permite concluir pelo seu desinteresse no processamento do presente recurso.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

2012.03.00.017997-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PAULIMAR AGROPECUARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PROMISSAO SP
No. ORIG. : 05.00.00864-9 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação.

Em síntese, a agravante sustenta que a sociedade empresária foi encerrada irregularmente, o que enseja o redirecionamento da execução contra os mencionados sócios, com fundamento no artigo 135, III, do CTN e na Súmula n. 435 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Terceira Turma.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal. Nesse sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas. 2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes. 3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ). 4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 200901125948, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, v.u., DJE 28.06.2010).

EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO - AUSÊNCIA DE BENS - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS - PRECEDENTES. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissis, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. In casu, constata-se a omissão do julgado, pois não se levou em consideração a ausência de bens da empresa em garantia da execução, situação que acarreta a dissolução irregular da empresa e a consequente responsabilização dos sócios. 3. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior, "a dissolução irregular da empresa sem deixar bens para garantir os débitos, ao contrário do simples inadimplemento do tributo, enseja o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses". (EDcl no REsp 656.071/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.6.2009, DJe 15.6.2009, grifei.) Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao recurso especial da empresa-embargada, mantendo a responsabilidade tributária determinada pelo juízo de origem.

(EEARES 200802082776, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJE 07.06.2010)

No caso concreto, verifico que, na tentativa de cumprimento do mandado de penhora, avaliação e intimação, o Oficial de Justiça lavrou certidão (fl. 25-v) no sentido de que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço constante da Ficha Cadastral emitida pela Jucesp (fls. 16/18), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, o que permite presumir sua dissolução irregular. Conforme o documento mencionado, Ana Paula Junqueira Kodjaoglanian e Maria Ângela Nogueira de Lima

Junqueira de Andrade eram sócios da pessoa jurídica, com poderes de administração, à época em que foi constatada a dissolução irregular, fato que possibilita o redirecionamento da execução contra eles. Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, determinando-se a inclusão dos reportados sócios no polo passivo da execução. Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017938-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017938-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : FRANCIANE MARTINS DE ALMEIDA
ADVOGADO : JORCASTA CAETANO BRAGA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00007495420124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de rito ordinário proposta com o fim de garantir à autora a permanência no certame para o Curso de Formação de Sargentos da Aeronáutica - 2012, deferiu o pedido de antecipação da tutela.

A agravante sustenta a idoneidade dos exames que eliminaram a autora do certame. Aponta risco de lesão grave e pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o necessário. Decido.

Em um exame sumário dos fatos, adequado à presente fase processual, entendo que não estão presentes os requisitos necessários à suspensão da decisão agravada.

Sem adentrar o mérito da controvérsia, não reconheço o risco imediato de perecimento do direito a justificar a medida pleiteada pela agravante, a qual pode ser sobrestada até a apresentação da contraminuta pela parte agravada, em homenagem ao princípio do contraditório.

Observo, ademais, que o caso concreto parece revelar maior risco de dano à agravada se houver a suspensão da decisão recorrida.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta no prazo legal, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Por fim, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005707-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005707-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MAPFRE VERA CRUZ VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00094265519974036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a conversão integral dos depósitos judiciais e determinou o sobrestamento do mandado de segurança, após trânsito em julgado da sentença que homologou a desistência da ação, para fins de pagamento à vista, nos moldes da Lei 11.941/2009, até a efetiva consolidação dos débitos fiscais (f. 514), a qual foi mantida em embargos de declaração (f. 553/4).

Alegou, em suma, que: (1) não houve preclusão, pois o fato de a União não ter recorrido da sentença de homologação da desistência não altera a inobservância do prazo pela agravada e o conseqüente descumprimento dos requisitos legais da Lei 11.941/2009, principalmente quando a questão envolve interesse público; (2) a totalidade dos depósitos judiciais deve ser convertida em renda da União, pois a agravada não cumpriu o prazo, até 30/11/2009, para pagamento à vista, com as reduções do artigo 1º, § 3º, da Lei 11.941/2009; (3) nos casos em que a quitação dependesse da conversão de depósitos judiciais, o contribuinte deveria manifestar nos autos o interesse no pagamento à vista até a data limite, 30/11/2009, sendo que a agravada manifestou-se apenas em 26/02/2010, quando pediu desistência da ação; e (4) o referido prazo, para opção pelo pagamento à vista, não se confunde com o prazo para protocolo de desistência da ação, estendido pela Portaria PGFN/RFB 02/2011.

Em 28/03/2012, o Juiz convocado CLAUDIO SANTOS antecipou tutela recursal para sustar levantamento ou conversão em renda até julgamento do recurso (f. 557).

A agravada ofereceu contraminuta (f. 558/62).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, está preclusa a matéria relacionada à destinação dos depósitos judiciais para o pagamento dos débitos, objeto do mandado de segurança, na forma da Lei 11.941/2009.

De fato, a agravada protocolizou, em 11/10/2010, pedido de desistência e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação mandamental, para adimplemento dos débitos, na forma da Lei 11.941/2009 (f. 440), com o que concordou, expressamente, a agravante, em 26/10/2010, ocasião em que comunicou ter encaminhado ofício à autoridade administrativa para ciência e informações dos valores a serem levantados pela impetrante e convertidos em renda, quando da consolidação dos débitos (f. 449).

Em 04/11/2010, foi proferida sentença de homologação da desistência e extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC (f. 453).

Acolhidos parcialmente os embargos de declaração, consignou-se que "*em relação aos valores depositados nos autos, após consolidação de débitos e detalhamento de valores a levantar e converter, serão objeto de análise quanto a sua destinação*" (f. 465).

Não havendo recurso, foi certificado o trânsito em julgado em 11/02/2011, determinando-se que se aguardasse "*o deslinde da apreciação pela Fazenda Nacional à adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 no arquivo*" (f. 472), sendo intimada a agravante em 01/03/2011, quando informou nada haver a requerer, sendo os autos remetidos ao arquivo em 10/03/2011 (f. 476).

Em 10/04/2011, a agravante requereu desarquivamento dos autos (f. 477), o que foi deferido em 24/05/2011 (f. 480). Somente em 25/10/2011, a agravante alegou descumprimento do prazo, previsto no artigo 7º da Lei 11.941/2009, e requereu a conversão integral dos depósitos judiciais (f. 491/3), com o que discordou a agravada, alegando ter cumprido o prazo para desistência da ação, conforme artigo 2º da Portaria Conjunta PGFN/RFB 13/2009 (f. 499/500).

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (f. 514):

"Vistos.

Folhas 490/505:

a) Em que pese que a parte impetrante tenha regularizado a representação processual nos autos do agravo de despacho denegatório de recurso extraordinário em apenso, determino que correlacione ao presente feito a documentação pertinente a alteração da denominação social da impetrante, conforme determinado às folhas 486.

b) Após o cumprimento do item "a", remetam-se os autos ao SEDI para retificação do pólo ativo nos termos do segundo parágrafo do despacho de folhas 486.

c) Tendo em vista que a impetrante aderiu ao Programa de Anistia Fiscal, instituído pela Lei nº 11.941/2009, determino o sobrestamento do feito, até a efetiva consolidação dos seus débitos fiscais, apesar da União

Federal requerer a conversão total dos depósitos efetuados pela empresa impetrante. O sobrestamento do feito não impingirá qualquer prejuízo à União Federal, especialmente, se considerarmos que os depósitos judiciais vem sendo atualizados monetariamente.

d) Dê-se ciência às partes pelo prazo de 5 (cinco) dias.

e) Aguarde-se (sobrestado) no arquivo, restando consignado que caberá à parte interessada informar o desfecho da consolidação e solicitar o desarquivamento do feito.

Int. Cumpra-se."

Os embargos de declaração opostos pela agravante (f. 533/8) foram rejeitados (f. 553/4):

"Vistos.

Folhas 426/431:

Cuida-se de embargos de declaração apresentados pela União Federal (Procuradoria da Fazenda Nacional) destacando a omissão do Juízo na r. decisão de folhas 506, pelas seguintes razões:

a) às folhas 482/484 a União Federal pleiteiou a conversão total dos depósitos em renda da União pelo fato de não ter sido cumprido o prazo previsto na Lei nº 11.941/2009 pela parte impetrante no que tange ao interesse em de efetuar o pagamento à vista com as benesses da Lei;

b) o prazo estipulado para tal opção seria 30.11.2009;

c) o contribuinte deveria ter solicitado o pagamento à vista nos autos judiciais;

d) a MAPFRE VERA CRUZ VIDA E PREVIDÊNCIA S/A só efetuou o pedido em 26.02.2010, não cumprindo o estabelecido na lei.

Foi homologada a desistência do pedido às folhas 444. Registra-se que às folhas 456 foi determinado que o destino dos valores depositados nos autos seriam objeto de análise após a consolidação dos débitos.

É importante destacar que a União Federal nada requereu em face da r. sentença homologatória.

O feito foi desarquivado à pedido da Procuradoria da Fazenda Nacional (folhas 468).

Às folhas 482/485 a Receita Federal requer a conversão total dos valores depositados nos autos em face da parte impetrante ter efetuado o interesse em pagamento à vista apenas em 26.2.2010.

O Juízo estabeleceu, às folhas 506, (igualmente como já determinado na r. sentença homologatória de desistência do feito, à qual não houve recurso pelas partes) o sobrestamento do feito até a efetiva consolidação, e ressaltou que não se impingirá prejuízo à União Federal, tendo em vista que os depósitos judiciais vem sendo atualizado monetariamente pela entidade bancária.

Em face da infringência do recurso da Fazenda Nacional a parte impetrante foi intimada para se manifestar. A empresa MAPFRE VERA CRUZ VIDA E PREVIDÊNCIA S/A alega que:

I) a matéria que a União Federal pretende rediscutir está albergada pela preclusão, pois na r. sentença o Juízo consignou que somente após a consolidação dos débitos e detalhamento de valores pela Receita Federal é que seria analisado eventuais valores a serem levantados e/ou convertidos, e que não houve apresentação de recurso pela Fazenda Nacional;

II) a parte impetrante desistiu do feito no prazo estabelecido pelo artigo 2º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 13/2009, que o prorrogou para 28 de fevereiro de 2010 (a petição de desistência do feito foi protocolada em 26.2.2010);

III) não há previsão legal estabelecendo que a prorrogação de prazo não seria aplicável às situações em que os débitos estão depositados judicialmente e o contribuinte ao efetuar depósitos judiciais não pode ser prejudicado;

IV) consolidou vários débitos do CPMF descontando os valores que se encontravam depositados judicialmente e recolheu, em 30.11.2009, o saldo remanescente e a Fazenda Nacional não se pronunciou quanto a extinção dos créditos tributários referente ao presente feito;

É o breve relatório. Passo a decidir.

Mantenho a r. decisão de folhas 506 por seus próprios e jurídicos fundamentos haja vista que:

i) há que se aguardar a consolidação dos débitos fiscais, conforme já determinado na r. sentença sem recurso de nenhuma das partes;

ii) conforme já destacado na r. determinação de folhas 506: o sobrestamento do feito não impingirá qualquer prejuízo à União Federal, ressaltando-se que os depósitos judiciais vem sendo atualizados monetariamente pela entidade bancária nos termos da legislação em vigor;

Dê-se ciência às partes da presente decisão, devendo a parte impetrante noticiar e comprovar, perante o Juízo, a consolidação dos valores, para ensejar o prosseguimento e deslinde do presente feito;

Remetam-se os autos ao arquivo, observadas as formalidades legais, aguardando-se a consolidação dos débitos fiscais (sobrestado).

Int. Cumpra-se."

Como se observa, a agravante concordou com os termos da desistência da ação, não apontando qualquer obstáculo à utilização dos depósitos judiciais para pagamento dos débitos, com as reduções da Lei 11.941/2009, mesmo após a sentença de homologação ter vinculado a destinação dos depósitos judiciais à consolidação dos débitos para pagamento à vista, não sendo cabível, agora, discutir o cumprimento ou não do prazo estabelecido na referida lei, quando consumada a preclusão da matéria.

De qualquer forma, ainda que assim não fosse, não procede a alegação de descumprimento do prazo legal para pagamento à vista, no caso concreto.

A agravante alega ter sido descumprido o prazo do artigo 7º da Lei 11.941/2009 [*"Art. 7º. A opção pelo pagamento a vista ou pelos parcelamentos de débitos de que trata esta Lei deverá ser efetivada até o último dia útil do 6º (sexto) mês subsequente ao da publicação desta Lei."*], sustentando que a agravada deveria ter manifestado interesse de utilizar os depósitos judiciais para pagamento à vista até 30/11/2009.

A Lei 11.941/2009 estabeleceu prazo para desistência de ação judicial que tratasse apenas do restabelecimento da opção ou reinclusão em outros parcelamentos [*"Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento."*].

Assim, conclui-se que o prazo para desistência das ações judiciais que questionassem os débitos em si, suspensos por depósitos, era, nos termos da Lei 11.941/2009, o prazo do artigo 7º, 30/11/2009, entendendo-se como opção pelo pagamento à vista a manifestação nos autos, acompanhada da desistência.

A Portaria Conjunta PGFN/RFB 6, de 22/07/2009, assim estabeleceu: [*"Art. 1º Os débitos de qualquer natureza junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) ou à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), vencidos até 30 de novembro de 2008, que não estejam nem tenham sido parcelados até o dia anterior ao da publicação da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, poderão ser excepcionalmente pagos ou parcelados, no âmbito de cada um dos órgãos, na forma e condições previstas neste Capítulo."*].

Embora a seção I, artigo 12, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6, de 22/07/2009, tenha mantido o prazo para os requerimentos de adesão ao parcelamento ou ao pagamento à vista com utilização de prejuízos fiscais e de bases de cálculo negativas da CSLL até o dia 30/11/2009, a seção II tratou, especificamente, dos débitos com exigibilidade suspensa, estabelecendo o seguinte [*"Art. 13. Para aproveitar as condições de que trata esta Portaria, em relação aos débitos que se encontram com exigibilidade suspensa, o sujeito passivo deverá desistir, expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativos ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais, até 30 (trinta) dias após o prazo final previsto para efetuar o pagamento à vista ou opção pelos parcelamentos de débitos de que trata esta Portaria."*].

A Portaria Conjunta PGFN/RFB 13, de 19/11/2009, prorrogou, mais uma vez, este prazo [*"Art. 2º Os prazos para desistência de impugnação ou recurso administrativos ou de ação judicial de que tratam o caput do art. 13 e o § 4º do art. 32 da Portaria Conjunta PGFN/RFB Nº 6, de 2009, ficam prorrogados para 28 de fevereiro de 2010."*].

Dessa forma, não há prazos diferenciados para manifestação pelo pagamento à vista, na modalidade de conversão em renda de depósitos, efetuados em ações judiciais, e para desistência do respectivo processo, como pretende a agravante.

A argumentação pela necessidade de manifestação do interesse na conversão de depósitos judiciais, para fins de pagamento, com as reduções da Lei 11.941/2009, até 30/11/2009, desacompanhada do pedido de desistência da ação, que, segundo a agravante, poderia ser feita em momento posterior, até 28/02/2010, não teria sentido, pois a pretensão de pagamento somente se justifica com a imediata desistência da ação e, se o prazo para tal foi prorrogado para até 28/02/2010, há que se admitir, até esta data, a opção pelo pagamento à vista, nesta modalidade de conversão em renda.

Certo, pois, que a interpretação quanto à exigência de manifestação de opção pelo pagamento à vista, com conversão em renda, até 30/11/2009, enquanto é admitida a desistência da ação judicial até 28/02/2010, afronta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2011.03.00.023087-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO : AMAURI DOS SANTOS MAIA e outro
AGRAVADO : HENRY BITTAR BUFARAH
ADVOGADO : ROBERTO NASCIMENTO TULHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00471456720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão que, em sede de execução fiscal, deixou de receber recurso de apelação interposto de decisão que acolheu exceção de pré-executividade para reconhecer a prescrição de parte dos créditos em cobro, referentes às anuidades dos exercícios de 1995 a 2001.

Alega a agravante, em suma, que o recurso de apelação é plenamente cabível na espécie, à medida que a referida decisão que acolheu em parte a exceção de pré-executividade apresentada pela executada, ora agravada, julgou o mérito da execução fiscal em relação às anuidades que considerou prescritas, extinguindo, portanto, parcialmente o processo, com resolução do mérito.

Ressalta o disposto no artigo 513 c/c. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Sustenta não ser o caso de interposição do recurso de embargos infringentes, previsto no artigo 34 da Lei n.º 6.830/80, pois o montante atualizado do débito (R\$ 6.401,24) supera o valor de 50 OTN's, que é o limite de alçada para interposição da referida espécie recursal

Requer o provimento do presente recurso, a fim de que seja admitida a apelação interposta em face da decisão que reconheceu a prescrição das anuidades referentes aos anos de 1995 a 2001.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Discute-se nos autos qual o recurso cabível em face de decisão que, acolhendo em parte exceção de pré-executividade, extingue parcialmente a execução fiscal.

É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso cabível na hipótese é o de agravo de instrumento, conforme julgados que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA PARA EXCLUIR A CDA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA AS DEMAIS - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. A controvérsia dos autos diz respeito ao cabimento ou não de interposição de recurso de apelação contra ato judicial que, em sede de exceção de pré-executividade, implique extinção parcial da execução fiscal, excluindo uma das CDAs, e determina o prosseguimento do feito quanto aos demais títulos. 2. O recurso cabível contra a decisão em exceção de pré-executividade que não põe fim à execução é o agravo de instrumento, caracterizando-se erro grosseiro a interposição de apelação. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 200802156180, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE DATA:01/07/2009 - grifou-se)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO. IMPUGNAÇÃO VIA APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINS DE PREQUESTIONAMENTO. MULTA. AFASTAMENTO

1. Alegações genéricas de supostas omissões no aresto recorrido, sem a indicação específica dos pontos sobre os quais o julgador deveria ter-se manifestado, inviabiliza o conhecimento do recurso interposto com base no art. 535, inciso II, do CPC. Incidência da Súmula 284/STF. 2. É pacífico o entendimento nesta Corte de que a decisão que declara a prescrição parcial do crédito exequendo tem a natureza de decisão interlocutória, porque não põe fim à execução fiscal, e, por isso o recuso adequado para impugnação é o agravo de instrumento. 3. A

interposição do recurso de apelação, quando cabível agravo de instrumento, é considerado erro grosseiro, não se lhe aplicando, por isso, o princípio da fungibilidade recursal. 4. Deve ser afastada a multa cominada, nos termos do artigo 538 do Código de Processo Civil, ante o caráter de prequestionamento emprestado aos embargos de declaração. Aplicação da Súmula 98/STJ. 5. Recurso especial provido em parte.

(STJ, RESP 200900865869, Relator: Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA: 2.6.2010 - grifou-se)
No mesmo sentido entende esta Corte, conforme julgado que segue, de minha relatoria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO PARCIAL - PRESCRIÇÃO - RECURSO CABÍVEL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DA DECLARAÇÃO - PARCELAMENTO - INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, CTN - PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL - SÚMULA 106/STJ - LC 118/2005 - RECURSO PROVIDO

1. Escorreita a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória que extinguiu parcialmente a execução fiscal, não se tratando, portanto, de hipótese de apelação. 2. Executam-se tributos sujeitos à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. 3. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, caput, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional. 4. Os créditos em cobro foram constituídos pela entrega da declaração, em 12/5/1999 (fl. 174) e foram objeto de parcelamento, requerido em 9/3/2004, e cancelado em 10/4/2004, conforme comprovado pela exequente (fls. 13 e 16). 5. Suspensa a exigibilidade do crédito tributário com o parcelamento (art. 151, VI, CTN) e, conseqüentemente, interrompida a prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, CTN), o prazo prescricional reinicia-se com a exclusão do contribuinte do regime de parcelamento. 6. Não prescritos os créditos em cobro, posto que não decorrido o quinquênio da data da exclusão até a data da propositura da execução fiscal, em 20/7/2004 (fl.18), aplicando-se o disposto na Súmula 106/STJ, tendo em vista que, à época, ainda não vigente a LC nº 118/2005, que alterou o art. 174, CTN. 7. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3.ª Região, AI 00178142020114030000, Relator: Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data:16.11.2011 - grifou-se)

Portanto, não merece reforma a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008860-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008860-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PIRAPAR PIRACICABA PARAFUSOS LTDA e outros
: ADALBERTO FRONER
: RUBERTO ANTONIO NAVARRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 11010037019974036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 252/253) que excluiu, de ofício, ADALBERTO FRONES e RUPERTO ANTONIO NAVARRO do polo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante a preclusão *pro judicato* quanto à questão, nos termos do art. 473, CPC, bem como a impossibilidade de decidir, conforme disposto no art. 128, CPC, de ofício sobre a matéria.

Quanto à responsabilidade tributária dos administradores, afirma que é assente no Superior Tribunal de Justiça que a simples falta do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis, por si só, não enseja a mencionada responsabilidade, prevista no art. 135, III, CTN. Sustenta que restou comprovado nos autos, o cometimento pelos administradores/agravados de condutas dispostas no art. 135, III, CTN, em especial a infração à lei e ao estatuto social da empresa, posto que aponta seu registro na Junta Comercial competente que 100% do capital social da pessoa jurídica encontra-se penhorado para pagamento de dívidas contraídas com terceiros.

Outrossim, evidencia-se que a empresa foi dissolvida irregularmente, posto que não mais apresenta declarações fiscais impostas por lei, tendo sido a executada declarada pela Receita Federal como "ativa não regular - motivo: interposição fraudulenta", conforme documentos anexados.

Ressalta o disposto no art. 36, IN 1.183/11 e art. 3º, § 2º, Decreto 3.724/2001.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não merece acolhimento a alegação de preclusão *pro iudicato*, porquanto a legitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de apreciação *ex officio* a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONDIÇÕES DA AÇÃO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. BACEN. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR. CRUZADOS NOVOS RETIDOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 168/90 E LEI Nº 8.024/90. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO PRO JUDICATO.

INOCORRÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO

COMPETENTE. 1. As condições da ação, como sói ser a legitimidade ad causam, encerram questões de ordem pública cognoscíveis de ofício pelo magistrado, e, a fortiori, insuscetíveis de preclusão pro judicato. Precedentes do STJ: EREsp 295.604/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 01/10/2007 e AgRg no Ag 669.130/PR, QUARTA TURMA, DJ 03/09/2007. 2. In casu, o acórdão recorrido reconheceu a incompetência da Justiça Federal, em razão da

ilegitimidade passiva do Banco Central - BACEN, para responder pela correção monetária relativa a período anterior à transferência dos ativos retidos para o BACEN. 3. É que os bancos depositários são responsáveis pela correção monetária dos ativos retidos até o momento em que esses foram transferidos ao Banco Central do Brasil. Conseqüentemente, os bancos depositários são legitimados passivos quanto à pretensão de reajuste dos saldos referente ao mês de março de 1990, bem como ao pertinente ao mês de abril do mesmo ano, referente às contas de poupança cujas datas de aniversário ou creditamento foram anteriores à transferência dos ativos. Precedentes: REsp 637.966 - RJ, DJ de 24 de abril de 2006; AgRg nos EDcl no REsp 214.577 - SP, DJ de 28 de novembro de 2005; RESP 332.966 - SP; DJ de 30 de junho 2003. 4. Deveras, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal, em razão da ilegitimidade ad causam do Banco Central, impõe a anulação dos atos decisórios e, a fortiori, remessa dos autos à Justiça Estadual, a teor do que dispõe o art. 113, caput, e § 2º, do CPC). 5. Recurso Especial parcialmente pro vido para determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual (art. 113, caput, e § 2º, do CPC). (STJ, RESP 200800992226, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE

DATA:02/02/2010).

PRO CESSUAL CIVIL. MULTA CONTRATUAL. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DE PARTE.

MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Segundo iterativos precedentes desta Corte a multa contratual pode ser reduzida, ao prudente critério do juiz, quando observada, no caso concreto, indevida exacerbação que importe em verdadeiro enriquecimento sem causa. 2 - Legitimidade de parte é matéria de ordem pública, analisável em qualquer grau de jurisdição. Inexistência de preclusão pro judicato. 3 - Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 200500499500, Relator Fernando Gonçalves, Quarta Turma, DJ DATA:03/09/2007).

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Da decisão monocrática proferida pela Ministra Eliana Calmon no julgamento do RESP 866.082, extraio os seguintes dizeres que servem de fundamentação para esta ação:

"Dirijo do entendimento da Corte Estadual por entender que uma empresa não pode funcionar sem que o endereço de sua sede ou do eventual estabelecimento se encontre atualizado na Junta Comercial e perante o

órgão competente da Administração Tributária, sob pena de se macular o direito de eventuais credores, in casu, a Fazenda Pública, que se verá impedida de localizar a empresa devedora para cobrança de seus débitos tributários. Isso porque o art. 127 do ctn impõe ao contribuinte, como obrigação acessória, o dever de informar ao fisco o seu domicílio tributário, que, no caso das pessoas jurídicas de direito privado, é, via de regra, o lugar da sua sede.

Assim, presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário, cabendo a responsabilização do sócio -gerente, que não se desincumbiu de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, que efetivamente não tenha ocorrido a dissolução irregular. No direito comercial, há que se valorizar a aparência externa do estabelecimento comercial, não se podendo, por mera suposição de que a empresa poderia estar operando em outro endereço, sem que tivesse ainda comunicado à Junta Comercial, obstar o direito de crédito da Fazenda Pública. Ainda que a atividade comercial esteja sendo realizada em outro endereço, maculada está pela informalidade, pela clandestinidade."

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, não restou comprovada a dissolução irregular da pessoa jurídica, tendo o pedido de redirecionamento do executivo feito com fulcro nos infrutíferos leilões, bem como inexistência de bens passíveis de penhora de propriedade da executada (fl. 173), ou seja, com base, tão somente, na inexistência de bens suficientes para satisfação do crédito e, portanto, dissociado ao disposto no art. 135, III, CTN.

Cumprido ressaltar que não há prova nos autos da dissolução irregular, não comportando, portanto, a inclusão dos sócios nos termos do art. 135, III, CTN.

Em que pese a alegação de fraude, tal fundamento não pode ser acolhido nesta sede de cognição, posto que os documentos colacionados a este agravo de instrumento (fls. 18/21), ao visto, não foram submetidos ao Juízo de origem, na medida em que, como dito alhures, o redirecionamento foi requerido com base na inexistência de bens e não na infração à lei ou contrato social (fraude).

Destarte, a decisão agravada, como proferida, não merece reforma.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017622-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017622-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: SALUSTIANO COSTA LIMA DA SILVA e outros : AGRO PECUARIA QUATRO A LTDA : MORRO AZUL PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO	: RAFAEL VICENTE D AURIA JUNIOR e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00010497020124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 21) que homologou os valores apontados pela parte autora, ora agravante, indeferindo, entretanto, a expedição do ofício precatório, do valor incontroverso, sob o fundamento de que necessário o trânsito em julgado da fase de conhecimento (art. 100, CF, bem como art. 8º, Resolução 168/11/CJF).

Narram os agravantes que se trata de execução parcial extraída de ação repetitória de indébito, consistente em importância recolhidas a título de IOF, incidente sobre aplicações financeiras, ouro, ações de companhias abertas e caderneta de poupança (art. 1º, incisos I a V, Lei nº 8.033/90), proposta em face da União Federal, na qual se sagraram vencedores, com condenação da ré a repetir valores indevidamente liquidados a título de IOF, acrescidos de juros, correção monetária e de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação. Apelação fazendária e remessa oficial foram improvidas por esta Corte, tendo a União Federal manejado recurso extraordinário, sustentando a constitucionalidade dos incisos I e IV da Lei nº 8.033/90, ou seja, insurgindo-se somente pela declaração de constitucionalidade do imposto em questão sobre aplicações financeiras (inciso I) e ações de companhias abertas (inciso IV).

Alegam, portanto, que a inconstitucionalidade proclamada pelo aresto, dos demais incisos da lei em comento, vale dizer, o inciso II (ouro), inciso III (ouro) e inciso V (caderneta de poupança), transitou em julgado.

Evidenciam que o pleito inserto no recurso extraordinário da União Federal, no sentido de que constitucional o inciso I (aplicações financeiras) supra mencionado, não foi provido, pelo Relator Ministro Celso de Mello, e que o pleito relacionado ao inciso IV (ações) ainda pende de julgamento, sob o aguardo do julgamento do RE 583.712-RG/SP, no qual foi reconhecida a repercussão geral.

Asseveram que, em razão disso, requereram a execução provisória do julgado, apresentando conta de condenação parcial, atualizada até 19/1/2012, no valor de R\$ 950.024,88.

Citada, a União Federal alegou o descabimento da execução provisória, quedando-se silente quanto aos cálculos apresentados.

O Juízo de origem, contudo, acenou com a possibilidade da expedição do precatório da parte incontroversa, condicionando-a, todavia, à conferência do cálculo pela Contadoria e à concordância da União Federal.

Instada, a ora agravada, concordou com os valores cobrados, mas rechaçou a pretensão de se expedir o precatório imediatamente.

Sobreveio, então, a decisão agravada.

Argumentaram que, tendo a executada concordado com o valor cobrado, confessou o débito. Ressaltaram o disposto no art. 475-O, CPC.

Alegam que a Magna Carta não prevê a exigência do trânsito em julgado, conforme se infere do art. 100, CF. Sustentam que o trânsito em julgado da decisão em relação aos incisos II, III e IV operou-se em 13/3/2003, ou seja, no momento em que interposto o Recurso Extraordinário da União Federal e, em relação ao inciso I, em 28/2/2011, quando da decisão do STF.

Ponderam que o decurso de prazo sem manifestação da parte vencida faz as vezes de certidão de trânsito em julgado.

Aduzem que se mantida a impossibilidade de expedição imediata do ofício precatório, terão prejuízo, posto que o STF determinou que a partir do momento em que se forma a conta da condenação, como no caso em tela, não mais são devidos juros de mora até a chegada do ofício ao Tribunal.

Requerem a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para que seja determinada a expedição de precatório até 1/7/2012, por força do art. 100, § 5º, CF, em relação à parte incontroversa.

Deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A agravada apresentou contraminuta, alegando que, a teor da Súmula Administrativa AGU nº 31, resta defeso o recurso ou contestação no trato de matéria versada sobre enunciado normativo em comento. Assim, restou consignado que deixa de se opor à pretensão dos agravantes.

DECIDO.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Isto porque, compulsando os autos, verifica-se a sentença de procedência do pedido, condenou a ré, ora agravada, a restituir aos autores a quantia recolhida a título de IOF, nos termos do art. 1º, Lei nº 8.033/90 (fls. 44/50), decisão que foi mantida, com o improvimento da apelação fazendária e remessa oficial, por esta Corte (fls.52/57).

Ainda, o recurso extraordinário interposto pela União Federal (fls. 61/64) requereu, tão somente, a reforma do acórdão impugnado no sentido de julgar constitucional o disposto nos incisos I e IV do art. 1º da Lei nº 8.033/90. O Relator do recurso extraordinário (RE 448.840) Ministro Celso de Mello, monocraticamente, negou-lhe provimento, no que se refere à legitimidade constitucional do art. 1º, I, Lei nº 8.033/90, sobrestado o julgamento quanto ao inciso IV, e determinando sua remessa ao tribunal de origem (fls. 65/66).

Iniciada a execução provisória, com apresentação da conta pela parte credora (fls. 70/100), quanto ao indébito referente ao recolhimento feito com base nos incisos I, II, III e V, no montante de R\$ 950.024,88,

Citada, nos termos do art. 730, CPC, a ora recorrida peticionou, alegando somente o descabimento da execução

provisória contra a Fazenda Pública (fls. 101/112).

Certificado, então, o decurso de prazo para oposição dos competentes embargos à execução fiscal.

Novamente instada, a União Federal concordou com os valores apurados pelos autores, aceitando a cobrança de R\$ 916.837,12 (fls. 121/123), mantendo sua oposição, entretanto, à expedição de precatório.

Feitas tais ponderações, infere-se que, da questão discutida na ação originária, apenas a constitucionalidade do inciso IV do art. 1º da Lei nº 8.033/90 ainda encontra *sub judice*, restando incontestável a declaração de inconstitucionalidade dos demais incisos.

Nessas circunstâncias, a jurisprudência é pacífica no sentido de possibilitar a expedição do precatório do valor incontroverso, ainda que não exista a certidão de trânsito em julgado.

Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. QUANTUM INCONTROVERSO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO A QUO. OFERTA. JUSTA INDENIZAÇÃO. BASE DE CÁLCULO DOS JUROS COMPENSATÓRIOS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULAS 283 E 284/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. A execução contra a Fazenda Pública é juridicamente possível quando se pretende a expedição de precatório, relativo à parte incontroversa do débito. Precedentes: EREsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/PR, DJ 05.02.2007. 2. O procedimento executório contra a Fazenda, na obrigação de pagar quantia certa, é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais. 3. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição Federal de 1988, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença. 4. "A consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o pólo passivo na ação de execução". (EResp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227) Na oportunidade, manifestei o seguinte posicionamento, precursor da divergência acolhida por esta Corte: "Como se trata de parcela incontroversa, efetivamente, dela sequer cabe recurso. Se não cabe recurso é porque a decisão transitou em julgado; não há controvérsia sobre isso. Por um lado, confesso que tenho severas dificuldades de admitir que uma decisão de mérito não transita em julgado enquanto não acabar o processo que tratará de outra questão completamente diferente. Por outro lado, também sempre foi cediço no Tribunal o fato de que a sentença sujeita à apelação dos embargos não retira a definitividade da execução tal como ela era na sua origem. Se ela era definitiva, continua definitiva; se era provisória, continua provisória. Por fim, em uma conversa lateral com a Ministra Nancy Andriighi, verifiquei que, na prática, bem pode ocorrer que, muito embora a parcela seja incontroversa, haja oferecimento de embargos protelatórios, completamente infundados, exatamente com o afã de impedir a expedição de precatório complementar. Observe V. Exa. que é a causa de uma luta já antiquíssima de um funcionário público para receber uma parcela que o próprio Superior Tribunal de Justiça entendeu devida e incontroversa. O fato de o resíduo ser eventualmente controvertido não pode infirmar a satisfação imediata do direito da parte, mas, em virtude do princípio da efetividade do processo, peço vênias para abrir a divergência." 5. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual. 6. Destarte, in casu, a execução não definitiva não implica risco ao executado, restando prescindível a garantia. Precedentes: REsp 182.924/PE, Rel. Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Turma, julgado em 26/06/2001, DJ 11/03/2002 p. 175; REsp 30.326/SP, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, julgado em 03/09/1998, DJ 28/09/1998 p. 86. 7. A doutrina assenta que: "A 'execução provisória' admite adiantamento de atos executivos, e o alcance dos atos de satisfação irreversível que caracteriza a execução definitiva, com as novas garantias do art. 588 do CPC. Nesse sentido é que o exequente compromete-se, caso modificada a decisão, a repor as coisas no estado anterior, vedando-lhe o levantamento de dinheiro sem garantia real ou fidejussória e qualquer alienação dominial, como forma de proteção dos potenciais terceiros adquirentes, A reposição das coisas ao estado anterior, v.g, restituição de coisa e dinheiro, pressupõe possibilidade fática, nem sempre ocorrente. Como consectário, é por conta e risco de exequente que se processa. Advirta-se, entretanto, que a prestação de garantia não deve inviabilizar o acesso à justiça, permitindo-se, casuisticamente, ao juiz que a dispense nos casos em que a sua exigibilidade obsta a promoção da execução. Ademais, a caução reclama avaliação pelo juízo de eventuais e possíveis prejuízos com a reversão do julgado, por isso que onde não houver risco não se impõe, podendo iniciar-se o processo sem caução a garantia." (FUX, Luiz. Curso de direito processual Civil. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, pág. 1281 - grifo nosso) 8. A correção monetária tem por escopo recompor o valor da moeda, reduzido pelo fenômeno inflacionário, sendo corolária da

garantia de justa indenização, assegurada no artigo 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal de 1988. 9. A jurisprudência desta Corte assenta que o termo a quo da correção monetária deve ser a data do laudo de avaliação, nas hipóteses em que a sentença adota os valores nele apontados. (Precedentes: REsp 683.257/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 18/04/2006, DJ 23/05/2006 p. 139; REsp 654.484/AL, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 24/05/2005, DJ 08/08/2005 p. 278; REsp 97.728/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 18/06/1998, DJ 03/08/1998 p. 178; REsp 174.915/PR, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 01/09/1998, DJ 13/10/1998 p. 44; STF - EDcl no RE 114.139/SP, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2001, DJ 01/06/2001 p. 88). 10. Outrossim, a situação sub examine é diversa, uma vez que a sentença adotou os valores contidos no laudo de avaliação do perito, e o Tribunal se utilizou dos valores concernentes à oferta do Incra, integralmente para a terra nua e parcilamente quanto às benfeitorias. Dessa sorte, conclui-se que a melhor exegese ao comando previsto no aresto exequendo - "conforme fixado na sentença" - é a de estabelecer a correção monetária a partir da oferta, não havendo que se cogitar, pois, em violação à coisa julgada. Consoante apontado pelo nobre membro do Parquet oficiente, "conclusão diversa conduziria à inexistência de atualização relativa ao período entre a oferta e a produção do laudo oficial, o que não se condiz a justeza da indenização". 11. A ausência de impugnação aos fundamentos do acórdão recorrido, no que respeita à base de cálculo dos juros compensatórios e aos honorários advocatícios, revela a deficiência das razões do recurso especial, atraindo a incidência dos enunciados sumulares n.ºs 283 e 284 do STF. (Precedentes: REsp n.º 156.119/DF, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 30/09/2004; AgRg no REsp n.º 493.317/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 25/10/2004; REsp n.º 550.236/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26/04/2004; e AgRg no REsp n.º 329.609/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 19/11/2001). 12. O artigo 535, inciso II, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, mercê de o magistrado não estar obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 13. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ, RESP 200901320089, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:05/10/2010).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. VALOR INCONTROVERSO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO ALUSIVO À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. O Tribunal de origem abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que não houve nenhum pronunciamento do INCRA acerca do pedido de levantamento dos valores tidos por incontroversos. 3. Qualquer conclusão em sentido contrário ao que decidiu o aresto atacado, relativamente à existência ou não de manifestação expressa contra a expedição do precatório, envolve o reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, conforme o disposto na Súmula 7/STJ. 4. A orientação que tem sido adotada no âmbito desta Superior Corte de Justiça é no sentido de que a impugnação parcial da dívida torna incontroversa a parte que não foi objeto de contestação, havendo, em relação a ela, o efetivo trânsito em julgado, requisito indispensável para a expedição do competente precatório, conforme o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 30/2000. 5. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200801504163, Relatora Denise Arruda, Primeira Turma, DJE DATA:01/04/2009).

Outrossim, a agravada não se opõe à pretensão dos recorrentes.

Destarte, cabível a expedição do precatório, nos termos do art. 100, CF, referentemente ao valor incontroverso (R\$ 916.837,12 - fl. 123).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041432-62.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041432-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : IMC INTERNACIONAL SISTEMAS EDUCATIVOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO NUSSRALA HADDAD e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : YASSUO IMAI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.049091-8 9F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo inominado interposto em face de provimento ao agravo de instrumento tirado de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, na qual se alegou a prescrição do crédito em cobro.

A decisão ora fustigada reconheceu a prescrição do crédito tributário em questão.

Alega a agravante que restou demonstrado que os créditos tributários consubstanciados na inscrição 80 6 02 013061-98 (fl. 22/29) foram constituídos por declaração entregue em 21/12/1999, razão pela qual não se cogita de prescrição, já que ajuizado o feito executivo em novembro/2002.

Assevera que é absolutamente inadvertido reputar constituído o crédito com o vencimento da obrigação. Ressalta os artigos 142, 150 e 174, CTN e 283; 284; 295, VI e 333, CPC.

Decido.

Flameja com razão a ora agravante UNIÃO FEDERAL, pelas razões a seguir deduzidas.

Executa-se na hipótese tributo sujeito à lançamento por homologação (contribuição social), cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.

Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento.

Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

Segundo entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. COFINS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. RECURSO REPETITIVO JULGADO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC AFASTADA. SÚMULA 98/STJ. 1. O acórdão recorrido analisou todas as questões atinentes à lide, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. O entendimento mais recente jurisprudência desta Corte é no sentido de que a partir do vencimento da obrigação ou da entrega da declaração (o que for posterior), o crédito tributário já pode ser exigido, fixando, a partir daí, o termo inicial do prazo prescricional. 3. O tema em debate foi objeto de apreciação pela Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.120.295/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos). 4. A multa aplicada nos embargos declaratórios deve ser afastada, pois os embargos de declaração manifestados com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98/STJ). 5. Agravo regimental provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. (STJ, AGRESP 200902275869, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA :06/08/2010). (grifos)

TRIBUTÁRIO. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE DESACOMPANHADA DO PAGAMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. 1. A entrega da declaração, seja DCTF, GIA, ou outra dessa natureza, constitui o crédito tributário, sem a necessidade de qualquer outro tipo de providência por parte do Fisco. Precedentes. 2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior. Só a partir desse momento, o crédito torna-se constituído e exigível pela Fazenda pública. 3. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecida a prescrição, pois o crédito tributário venceu em 25.09.89 e a citação da recorrente somente ocorreu em 31.10.95. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200901358478, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA :17/08/2010). (grifos)

A executada/agravante não trouxe a informação da data da entrega da declaração, mas a exequente, na primeira oportunidade (fl. 189), ou seja, em sede deste agravo inominado, trouxe a informação da data da entrega da

declaração'.

Os créditos exequendos (fls. 22/29) foram declarados em DCTF apresentada em 21/12/1999, isto é, em data posterior aos vencimentos das obrigações (28/2/1994 a 31/1/1995), devendo, portanto, a data da entrega da declaração adotada como termo inicial do prazo prescricional, como explanado acima.

Logo, entre a constituição definitiva do crédito (21/12/1999) até a propositura da execução fiscal (26/11/2002), conforme entendimento desta Terceira Turma pela aplicação da Súmula 106/STJ, incorreu a prescrição, posto que não ultrapassado o prazo previsto no art. 174, CTN.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. 1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC. 2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. 3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma. 4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da súmula 106/STJ. 5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal, estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção. 6. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos. 7. Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético. 8. Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material. 9. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional. 10. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. 11. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal. 12. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado. 13. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 14. Apelação da União a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AC 200061050041540, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA :17/11/2009).

TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO 1. Conforme entendimento pacífico desta Sexta Turma e do STJ, o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos, inicia-se a partir do vencimento. A citação, por sua vez, interrompe o fluxo do prazo que, contudo, retroage ao ajuizamento, nos termos da súmula 106 do STJ. 2. A suspensão do fluxo do prazo prescricional com a inscrição na Dívida Ativa tem aplicabilidade restrita aos créditos não tributários. Jurisprudência pacífica do C. STJ. 3. Não ocorre prescrição da pretensão executiva, se ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução. (TRF 3ª Região, AC 200061140100971, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, DJF3 CJI DATA :04/09/2009).

Assim, em sede de exceção de pré-executividade, não restou comprovada a prescrição do crédito tributário exequendo.

Ante o exposto, **reconsidero** a decisão de fls. 165/166, para afastar a alegação de prescrição do crédito exequendo, reconhecendo sua exigibilidade e, assim, **dar provimento** ao agravo inominado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026686-58.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026686-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : GIUSTI E CIA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE CALAFIORI DE NATAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00147553920104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou objeção de pré-executividade. Decido.

O presente recurso não merece prosperar, em virtude de sua manifesta intempestividade, segundo as razões que passo a expor:

A decisão monocrática combatida (fls. 101/103 dos presentes autos - fls. 123/125 dos autos originários), responsável pela rejeição da objeção de pré-executividade, em sede de execução fiscal foi proferida em 26/7/2010, tendo a ora agravante apresentado "emenda a exceção de pré-executividade e conseqüente reconsideração do despacho" (fls. 186/194 dos presentes autos - fls. 128/136 dos autos originários), que restou indeferido (fl.104), em 13/8/2010, nos seguintes termos:

Fls. 128/136: mantenho a decisão de fls. 123/125 dos autos pelos seus próprio e jurídicos fundamentos, razão pela qual INDEFIRO o pedido contido na petição apresentada pela parte executada.

Logo, verifica-se que a ora recorrente entendeu por bem ingressar com pedido de reconsideração ao MM Juízo de origem, para reforma da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, deixando transcorrer *in albis* o prazo para interposição de agravo de instrumento.

Não cabe agravo em face de decisão sobre pedido de reconsideração.

O pedido de reconsideração de decisão interlocutória, embora muito divulgado na praxe forense, não interrompe nem suspende o prazo para a interposição de agravo de instrumento.

É a decisão dos tribunais:

PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE VALORES DISPONIBILIZADOS À EMPRESA EXECUTADA. PEDIDO DE DESFAZIMENTO DA PENHORA APRESENTADO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. RECEBIMENTO COMO PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO . NÃO INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. Esta Corte Superior consolidou orientação no sentido de que "o pedido de reconsideração não suspende ou interrompe o curso do prazo recursal, mercê da ausência de sua natureza recursal" (AgRg no REsp 962782 / PR, Segunda Turma, rel. Ministro Humberto Martins, DJe 6/2/2009). 2. Na hipótese dos autos, após determinada a penhora sobre os valores depositados nos autos da Ação Ordinária n. 2001.70.00.039702-2, o executado formulou perante o juízo da execução pedido de levantamento da penhora, sob o fundamento de que pela situação da empresa a captação de recursos depositados junto aos bancos revelara-se extremamente onerosa. Tal pedido foi indeferido pelo juízo de primeira instância. Irresignado, o agravante apresentou agravo de instrumento dirigido ao TRF-4ª Região, considerado intempestivo . 3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não há reparos a se fazer no acórdão recorrido, pois o pleito formulado em primeira instância de desconstituição da penhora configurou verdadeiro pedido de reconsideração da decisão anterior, o que não tem o condão de interromper o prazo recursal. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA

200900603980, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:11/11/2009).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. HIPÓTESE EM QUE O TRIBUNAL DE ORIGEM MANTEVE A NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DE QUE TRATA O ART. 522 DO CPC, POR CONSIDERAR INTEMPESTIVO O MENCIONADO AGRAVO ANTE A AUSÊNCIA DE INTERRUPTÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL POR PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. CONTROVÉRSIA SOBRE A VALIDADE DA INTIMAÇÃO DA PENHORA POR INTERMÉDIO DO PROCURADOR JUDICIAL PARA FINS DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 12 E 16, III, DA LEI 6.830/80, E 659, § 5º, DO CPC. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. Ao manter a negativa de seguimento do agravo de instrumento por considerá-lo intempestivo, o Tribunal de origem não contrariou o art. 522 do CPC, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que se firmou no sentido de que o pedido de reconsideração não interrompe, nem suspende, o prazo para interposição do agravo de instrumento. 2. No que tange à alegada ofensa aos arts. 659, § 5º, do CPC, e 12 e 16, III, da Lei 6.830/80, verifica-se que o Tribunal de origem, apesar da oposição dos embargos declaratórios ali recebidos como agravo regimental, não emitiu juízo acerca das matérias disciplinadas nesses dispositivos legais, razão pela qual, à falta do necessário prequestionamento, a questão federal discutida com base em tais normas não deve ser conhecida. Quanto a este ponto do recurso denegado, aplica-se a Súmula 211/STJ. 3. Não tendo sido conhecido o agravo de instrumento de que trata o art. 522 do CPC, a Turma Regional não estava obrigada a se pronunciar sobre o mérito do referido agravo, tanto é assim que, de fato, não se pronunciou. Consoante observa o processualista José Carlos Barbosa Moreira, "é evidentiíssimo que não configura vício algum - muito ao contrário! - o silêncio do órgão judicial sobre matéria cuja apreciação seria incompatível com a decisão tomada. Assim, por exemplo, não têm como vingar embargos de declaração em que se alega a 'omissão' do acórdão no tocante a questões de mérito, se o tribunal não conheceu do recurso, por falta de requisitos de admissibilidade" (Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, 11ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 550). 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA 200802344015, Relatora Denise Arruda, Primeira Turma, DJE DATA:05/08/2009).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - ANÁLISE DA DIVERSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES CONFRONTADAS - MATÉRIA DE FATO - ALÍNEA "C" - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. A jurisprudência desta Corte posicionou-se no sentido de que o pedido de reconsideração não suspende ou interrompe o curso do prazo recursal, mercê da ausência de sua natureza recursal. Precedentes. 3. A não-realização do necessário cotejo analítico, bem como a não-apresentação adequada do dissídio jurisprudencial, não obstante a transcrição de ementas, impedem a demonstração das circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200701429980, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE DATA:06/02/2009). Destarte, o presente recurso é manifestamente intempestivo, tendo em vista sua interposição em 26/8/2010. Isto posto, **nego seguimento** ao recurso, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por se tratar de recurso manifestamente intempestivo.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018256-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018256-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES E EMPREGADOS RURAIS DE FLORIDA PAULISTA
ADVOGADO : OSMAR JOSE FACIN
AGRAVADO : DANIEL BERLARMINO FERREIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00009008420128260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental interposto em face de negativa de seguimento ao agravo de instrumento, tendo em vista o descumprimento do disposto no art. 2º, Lei nº 9.800/99, que determina a apresentação dos documentos originais, em 5 dias, em hipótese de interposição de recurso via *fac-símile*.

Alega o agravante que encaminhou, via postal, os originais, que foram recebidos nesta Corte em 25 de junho do corrente ano.

Decido.

Preliminarmente, conheço do agravo regimental como agravo do art. 557, CPC, tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005.

No mérito, flameja com razão o recorrente, posto que os originais foram enviados e recebidos dentro do prazo legal, previsto no art. 2º, Lei nº 9.800/99, na medida em que o prazo recursal (para interposição do agravo de instrumento) encerrou-se em 20 de junho.

Assim, não obstante as peças originárias tenha sido juntadas aos autos depois de proferida a decisão que negou seguimento ao agravo, vislumbra-se que cumprida a apresentação dos documentos pela parte, que não pode ser prejudicada, nesse aspecto.

Reconsidero, portanto, a decisão de fls. 22/23.

No entanto, antes de apreciar o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo, necessário que o agravante comprove os poderes do signatário da procuração de fls. 38/39, bem como o recolhimento do porte de remessa e retorno, trazendo aos autos a guia original, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

Apos, conclusos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018753-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018753-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ANA NRC ENGENHARIA E ADMINISTRACAO DE OBRAS S/C LTDA e outro
: RICARDO DANDREA ABRAHAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00397624320044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de decretação de indisponibilidade de bens e direitos, requerido sob o fundamento no art. 185-A, CTN.

Alega a agravante que foram esgotadas as diligências administrativa para localização de bens passíveis de penhora, seja por carta de citação, seja pelos sistemas DOI, RENAVAM, BACENJUD e outros, possibilitando a aplicação do art. 185-A, CTN.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, usando o modo imperativo, dispõe que o juiz determinará a indisponibilidade de bens, do que se conclui que o juiz não poderá deixar de cumpri-la, desde que observados três requisitos: a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial, como se verifica abaixo:

Art. 185-A . Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens , especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. Na hipótese, não obstante ambos executados (empresa executada e co-executado) tenham sido citados (fls. 125 e 181), quedando-se inertes quanto ao oferecimento de bens à penhora ou pagamento do débito, não restou configurada a excepcionalidade da situação em concreto.

Apesar do insucesso da pesquisa de bens junto ao DENATRAN, ao DOI e do bloqueio de ativos financeiros, via BACENJUD , verifica-se que sequer houve expedição de mandado de livre penhora, para constrição de bens móveis eventualmente pertencentes aos executados.

Desta forma, prematuro o requerimento de indisponibilidade de bens e direitos, nos termos do art. 185-A , CTN, na medida em que não esgotadas as tentativas de localização de bens penhoráveis do executado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021456-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021456-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ISMAEL ALVES DA SILVA
PARTE RE' : MIDIA COMERCIO DE PROJETOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00078148320044036182 12F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a inclusão de sócio gerente no pólo passivo da execução fiscal

Alega agravante que a responsabilidade solidária dos administradores está prevista no art. 8º, Decreto-lei nº 1.736/79, que encontra respaldo no art. 124, II, CTN e não no art. 135, III, CTN, prescindindo, portanto, a comprovação da ilegalidade da conduta daqueles.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 1354346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, compulsando os verifica-se a decretação da falência da executada.

A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, nos termos do art. 135, III, CTN, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - FALÊNCIA - RESPONSABILIDADE DA EMPRESA FALIDA - PRECEDENTES. 1. A questão da dissolução irregular da empresa decorrente da devolução da carta citatória por aviso de recebimento não foi apreciada pelo Tribunal de origem, fazendo incidir as Súmulas 282 e 356 do STF, ante a ausência de oposição de embargos de declaração. 2. A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Nestes casos, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto em casos de comportamento fraudulento, fato não constatado pelo Tribunal de origem Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200801203611, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE DATA:23/10/2008).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE. 1. A matéria suscitada nas razões de recurso especial e não abordada no acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não merece ser conhecida por esta Corte, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmula 211/STJ). 2. Fundando-se o acórdão recorrido na incompatibilidade parcial entre o art. 13 da Lei 8.620/93 e o art. 146, III, b, da CF/88, é inviável a análise de suposta ofensa ao preceito legal referido em sede de recurso especial. 3. É firme a orientação desta Corte no sentido de que é inviável o redirecionamento da execução fiscal na hipótese de simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, porquanto tal circunstância, nem em tese, acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios. 4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006). 5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ, RESP 200600446906, Relatora Denise Arruda, Primeira Turma, DJ DATA:10/12/2007).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR NO CURSO DO PROCESSO. FATO SUPERVENIENTE (ART. 462 DO CPC). EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. INADMISSIBILIDADE. MERO INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA (ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93). APLICAÇÃO CONJUNTA COM O ART. 135, III DO CTN. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO DISPOSITIVO. 1. A falência da executada e o posterior encerramento do processo falimentar constitui-se em fato superveniente a ser considerado pelo julgador no momento da decisão, conforme previsto no artigo 462 do CPC. 2. Esta C. Sexta Turma, na esteira de jurisprudência consagrada no E. STJ, tem entendido que, encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC). Precedente: STJ, 1ª Turma, AGRESP 200701484452, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.2008, DJE 10.09.2008). 3. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar, não implica, por si só, no redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis. 4. O representante legal da sociedade só pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (art. 135, III, do CTN). Confirma-se: STJ, 2ª Turma, RESP 201808/MG, Rel. Min. Franciulli

Netto, j. 07.08.2001, DJ, 29.10.2001; STJ, 1ª Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 453176/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 24.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 320. 5.Revendo posicionamento anteriormente adotado, tenho que o art. 13 da Lei n.º 8.620/93, que trata de responsabilidade solidária por débitos, não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, b) e o art. 135, do Código Tributário Nacional, que tem status de lei complementar. 6.Considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa, e que simples inadimplemento não se traduz em infração à lei, não havendo nos autos qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada, inadmissível o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio. 7.Execução fiscal extinta, nos termos do art. 267, IV do CPC. Apelação prejudicada. (TRF 3ª Região, AC 00360550920004036182, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, TRF3 CJI DATA:12/04/2012).

Assim, não caracteriza a dissolução irregular da executada, descabe a aplicação do art. 135, III, CTN e o redirecionamento do executivo fiscal.

Por fim, o artigo art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736 /79, deve ser interpretado em conformidade com o artigo 135 , III, do CTN, em respeito ao critério hierárquico normativo.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO. JUÍZO UNIVERSAL. I - Nos termos do artigo 557, do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante de tribunal superior. II - Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa somente há de ser apurada no juízo universal da falência. III - A responsabilidade solidária prevista nos artigos 8º do Decreto-Lei nº 1.736 /79 e 13 da Lei nº 8.630/93 aos executivos fiscais para fins de redirecionamento ao sócios da empresa está condicionada à verificação dos requisitos dos artigos 135 e 124 do CTN. IV - Recurso improvido. (TRF 3ª Região, AI 201003000232741, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:22/03/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. CONDICIONAMENTO DA APLICAÇÃO DO ART. 8º DO DECRETO-LEI N.º 1.736 /79 AO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 135 , III, DO CTN. CARACTERIZAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão. III - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AI 00389004720114030000, Relatora Regina Costa, Sexta Turma, TRF3 CJI DATA:12/04/2012).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. O conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79 foi estabelecido em relação ao artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Todavia, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário. De fato, a questão jurídica da atribuição, por lei ordinária, de responsabilidade tributária solidária pela mera condição de sócio, contrariando os termos do artigo 135, III, do CTN, é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal. 3. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou

representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente." 4. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00227360720114030000, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2012).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021454-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021454-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : UPTRON COM/ IMP/ E EXP/ LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00032597620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a inclusão de sócio gerente no pólo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante que foi constatada a dissolução irregular da empresa executada, cabendo, desta forma, o redirecionamento do executivo, nos termos do art. 135, III, CTN.

Sustenta que a irregularidade cadastral também configura infração ao dever legal de prestar informação à Receita Federal, em cumprimento à obrigação acessória (art. 113, § 2º, CTN).

Afirma que RONALDO DE LIMA TRONDOLI ocupava o cargo de sócio gerente na empresa executada.

Ressalta a Súmula 435/STJ.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para a inclusão de RONALDO DE LIMA TRONDOLI no pólo passivo da demanda.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp

898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no domicílio fiscal (fls. 82), pelo Oficial de Justiça, inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios /administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios /administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios /administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

Compulsando os autos, verifica-se, segundo cadastro da Junta Comercial acostado (fls. 95/96), que RONALDO DE LIMA TRONDOLI participava do quadro societário, na situação de sócio e administrador, assinando pela empresa, à época da constatação da dissolução irregular, podendo ser responsabilizado pelo débito, nos termos do art. 135, III, CTN.

Resta resguardado, entretanto, o direito do incluído em argüir sua ilegitimidade passiva, por meio de processo adequado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar inclusão de RONALDO DE LIMA TRONDOLI no pólo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009069-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009069-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : POLY CORT COM/ DE CHAPAS METALICAS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00070696920054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a penhora sobre o faturamento da empresa executada, em sede de execução fiscal.

Alega a agravante que citada a executada, os bens penhorados, ao serem levados à hasta pública, não tiveram licitantes, bem como não foram encontrados bens passíveis de penhora ou localizado qualquer ativo financeiro, suscetível a bloqueio, nos termos do art. 655-A, CPC. Assim, cabível a penhora de percentual fixado em até 30% do faturamento mensal da empresa, com base no art. 655, VII, CPC.

Ressalta o disposto no art. 612, CPC.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Às fls. 99/101, deferiu-se a antecipação da tutela recursal.

A agravada não foi localizada, para intimação, pelo Oficial de Justiça (fl. 104).

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Cumprе ressaltar, de início, que o presente agravo discute a possibilidade de penhora sobre faturamento e não a constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC), como forma de garantir a execução.

A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

Nesse sentido, o art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça, como se verificã nos julgados colacionados:

RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA .INCIDÊNCIA SOBRE FATURAMENTO . CAUTELAS. POSSIBILIDADE. I - Tendo o julgado atacado decidido com base nas provas dos autos, não se pode conhecer do recurso. II - O Superior Tribunal de Justiça tem proclamado a admissibilidade da penhora sobre o faturamento da empresa, observadas as cautelas necessárias ao bom desempenho de suas atividades normais. Recurso não conhecido. (STJ, RESP 435311, 200200562607, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 20/02/2003, STJ000475978, Relator(a) CASTRO FILHO)

A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DO ART. 557 DO CPC EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO . APLICABILIDADE DO ART. 620 DO CPC. ONEROSIDADE EXCESSIVA. 1. O princípio da menor onerosidade não impede a aplicação da ordem legal de penhora , com exceção de situações justificadas e que não provoquem prejuízo à efetividade da execução, tendo em vista que a mesma é realizada no interesse do exequente e não do executado. 2. Sequer foram encontrados outros meios para garantir a execução, o que daria a oportunidade de o juiz decidir, entre um ou outro, pelo menos gravoso. 3. Até onde se pode depreender dos documentos nestes autos (vide fls.209/213), o percentual de 30% (trinta por cento) sobre o faturamento da empresa poderia comprometer a atividade empresarial. 4. Mantida a penhora sobre 10% do faturamento bruto da executada. 5. Negado provimento aos agravos legais. (TRF 3ª Região, AI 201003000102080, Relator HENRIQUE HERKENHOFF, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:12/08/2010).
AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA . FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO. PERCENTUAL DE ATÉ 10%. 1 - A jurisprudência entende que a penhora sobre o faturamento é meio hábil para garantir o resultado do processo, sem a inviabilização das atividades operacionais das pessoas jurídicas. 2 - É firme o entendimento jurisprudencial de que a penhora sobre o faturamento deve incidir, no máximo, sobre o percentual de até 10% (dez por cento). 3 - No caso, a Procuradoria da Fazenda Nacional já esgotou as diligências visando à localização de bens passíveis de penhora em nome da executada junto ao banco de dados do Renavam e no DOI (declaração de operações imobiliárias), bem como através de oficial de justiça, não tendo obtido êxito. 4 - Conforme se depreende dos autos, restaram frustrados os leilões dos bens nomeados à penhora pela agravante (fls. 238/242). 5 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 200903000425784, Relator PAULO SARNO, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:29/07/2011).
Compulsando os autos, verifica-se que caracterizada a excepcionalidade requerida.
Para os bens penhorados, levados à leilão, não tiveram licitantes (fls. 72/73 e 79/80). As pesquisas encetadas pela

exequente (fls. 86/87), perante o DENATRAN e quanto à movimentação imobiliária, também não lograram êxito, bem como restou negativa a tentativa de constrição de ativos financeiros (fl. 89/v).

Logo, verifica-se a excepcionalidade autorizadora para o deferimento da constrição do faturamento da executada. Embora a agravante tenha requerido a constrição de alíquota até 30% do faturamento, entendendo cabível a penhora de 5% do faturamento da empresa executada, conforme jurisprudência abaixo colacionada, como forma de não inviabilizar a atividade empresarial desenvolvida.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. DEPOSITÁRIO. OPERACIONALIZAÇÃO DA CONSTRIÇÃO. ART. 655-A, § 3º, DO CPC. DISPENSADA "PRIMA FACIE" A FIGURA DO ADMINISTRADOR JUDICIAL. 1. A nomeação de depositário fiel na penhora de percentual do faturamento da empresa executada tem previsão no art. 655-A, § 3º, do Código de Processo Civil, que determina: "§ 3º - Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida." 2. Leciona Theotônio Negrão que "Atualmente, o gerenciamento e a efetivação da penhora do faturamento da empresa são regulados pelo art. 655-A, § 3º. Ali está prevista a nomeação de um depositário (e não administrador - a administração da empresa permanece com ela), responsável pela operacionalização da constrição, prestação de contas mensal e segregação das quantias constritas." (Código de Processo Civil e Legislação, Ed. Saraiva, 42ª edição, 2010, p. 791). 3. A figura do administrador da penhora sobre o faturamento da empresa pode ser feita por depositário - por força do art. 655-A, § 3º, do Código de Processo Civil -, que assumirá a função de responsável pela operacionalização da constrição, com a prestação de contas mensal e segregação das quantias constritas, sendo dispensável, prima facie, a figura do administrador judicial para gerenciar a intervenção na empresa prevista nos arts. 677 e 678 do Código de Processo Civil. 4. Precedente: REsp 1.135.715/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 27.10.2009, DJe 2.2.2010. Agravo regimental improvido. (STJ, AARESP 200900064442, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE DATA:27/10/2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Apesar de a penhora sobre o faturamento não constar do rol do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa. 2. Razoável a penhora do percentual de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento da empresa, por não afetar a atividade comercial da executada. 3. A impenhorabilidade alegada pela agravante diz respeito à verba honorária percebida pelo advogado - pessoa natural, conforme já se manifestou o C. STJ no julgamento do EREsp n.º 854535/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 09/04/08, v.u., DJ 18/04/08, e não ao faturamento da pessoa jurídica constituída por meio da sociedade civil de prestação de serviço de advocacia, sociedade simples na dicção do Código Civil de 2002, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado. (TRF 3ª Região, AI 00289225120084030000, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, TRF3 CJI DATA:19/01/2012).

Por fim, importante ressaltar que deverão ser obedecidas as disposições do art. 655-A, § 3º, CPC, nomeando-se depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a penhora sobre o faturamento mensal da empresa, fixando o percentual de 5%. Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se, a agravada por edital.

Após, decorrido o prazo para interposição de recursos, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018075-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018075-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LUIZ CARLOS PAGANI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00072047520064036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a nomeação compulsória do executado como depositário do bem imóvel penhorado, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante que a situação da ausência de depositário, em conjunto com a vedação do registro sem a referida figura, negando efetividade à tutela executiva, afronta o credor e, sobretudo, o próprio Juízo.

Sendo o proprietário e conservando a posse dos bens, cabe ao próprio executado o encargos do depósito, pois zelará pela sua conservação, nos termos em que determina o art. 659, § 5º, CPC.

Sustentou que não há nenhuma pecha de inconstitucionalidade no dispositivo retro citado.

Prequestionou a matéria.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a nomeação de LUIZ CARLOS PAGANI como depositário do bem penhorado.

Às fls. 105/107, deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O agravado não foi intimado, para contraminuta, tendo em vista a certidão do Oficial de Justiça (fl. 107).

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Discute-se, no presente agravo, a designação compulsória do depositário judicial.

Prevê a Lei nº 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos):

*Art. 239 - As penhoras, arrestos e seqüestros de imóveis serão registrados depois de pagas as custas do registro pela parte interessada, em cumprimento de mandado ou à vista de certidão do escrivão, de que constem, além dos requisitos exigidos para o registro, os nomes do juiz, do **depositário**, das partes e a natureza do processo.*

Parágrafo único - A certidão será lavrada pelo escrivão do feito, com a declaração do fim especial a que se destina, após a entrega, em cartório, do mandado devidamente cumprido. (grifos)

Infere-se, portanto, que a exigência de depositário de bem imóvel é requisito para o registro público da penhora.

É cediço na jurisprudência de nossos tribunais que a nomeação do

depositário judicial não pode ser efetivada compulsoriamente.

Não se pode levar a discricionariedade do Juízo ao extremo de serem feridos princípios norteadores do processo executivo.

Dessa forma, o entendimento jurisprudencial uníssono é que o representante legal da executada não pode ser, compulsoriamente, nomeado como depositário.

Confere-se esse entendimento com os seguintes arestos, bem como a Súmula 319/STJ:

*HABEAS CORPUS. PROCESSUAL CIVIL. PRISÃO CIVIL. SÓCIO DE EMPRESA QUE RECUSA O ENCARGO DE DEPOSITÁRIO. NOMEAÇÃO COMPULSÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. 1. O **sócio administrador** de empresa não pode ser obrigado a aceitar o encargo de depositário judicial. 2. O nomeado compulsoriamente e contra a sua vontade pode se eximir do encargo. Art. 5º, II da Constituição Federal: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei". 3. Ordem concedida. (STJ, HC 200602624097, Relator Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, DJ DATA:12/03/2007).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INCIDENTE SOBRE BEM IMÓVEL. NOMEAÇÃO COMPULSÓRIA DO DEPOSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. 1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612 do CPC). 3. No caso vertente, verifica-se que foi penhorado bem imóvel de propriedade da co-devedora, a qual recusou-se a assumir o encargo de depositária (fls. 30/31 e 36vº). 4. **É admissível a recusa do representante legal da empresa executada na assunção do encargo de depositário e administrador judicial de bens penhorados, nos termos do disposto no art. 5º, II, da Constituição Federal, que estatui que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei". 5. Precedentes jurisprudenciais. Súmula nº 319, do STJ. 6. Inaplicável à espécie, a penhora do bem imóvel, nos moldes preconizados no § 5º, do art. 659, do Código de Processo Civil. Da leitura de citado dispositivo legal, não se pode inferir a obrigatoriedade de imposição de tal encargo ao proprietário do bem imóvel a ser penhorado. 7.***

Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, AI 00115379520054030000, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2010).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEPOSITÁRIO REPRESENTANTE LEGAL. RECUSA DA NOMEAÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DEPOSITÁRIO PÚBLICO À DISPOSIÇÃO DO JUÍZO. NOMEAÇÃO COMPULSÓRIA. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. I - O depositário de bens, conforme o art. 139 do Código de Processo Civil é um auxiliar do juízo, competindo-lhe a guarda e a conservação do objeto do depósito. Todavia, **não existe previsão legal dispondo que o representante da empresa deverá aceitar a imposição de depositário judicial.** II - O próprio Exequente poderá assumir o referido encargo, competindo-lhe diligenciar para promover o adequado andamento do feito, indicando um seu representante ou procurador para figurar como depositário, habilitando-se nos autos como tal, para formalizar a penhora e possibilitar seu registro imobiliário. III - Diante da fundamentação de que não havia depositário público à disposição, esclarecendo o MM. Juízo de Direito que desconhecia depositário particular e ante a falta de previsão legal expressa acerca da possibilidade de indicação compulsória, há que ser mantida a decisão agravada nos termos em que foi proferida. IV - Precedentes desta Corte. V - Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, AI 00012457520104030000, Relatora Regina Costa, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2010).*

A Terceira Turma deste tribunal também já decidiu a respeito:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL. INDEFERIMENTO. ALEGAÇÃO DE ALIENAÇÃO A TERCEIRO. DÚVIDA SOBRE A EFETIVIDADE DA OPERAÇÃO. CONSTRIÇÃO POR CONTA E RISCO DA EXEQÜENTE. NOMEAÇÃO COMPULSÓRIA COMO DEPOSITÁRIO FIEL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 319/STJ. PROVIMENTO PARCIAL DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. Embora certificado nos autos que o imóvel, cuja penhora se pretende, foi objeto de embargos de terceiro, em execução fiscal movida pela Fazenda Estadual, é possível, em ação proposta por exequente diverso, e por sua conta e risco, a constrição do bem, que se encontra registrado como sendo do domínio da ora executada, sem prejuízo, porém, do direito à oposição de ação para a defesa da posse pelo interessado. 2. **Não cabe a nomeação compulsória do representante legal do devedor, como fiel depositário, especialmente se a recusa do encargo decorre da alegação de que o bem pertence a terceiro: aplicação da Súmula 319 do Superior Tribunal de Justiça.** 3. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF TERCEIRA REGIÃO, AG 103728/SP, TERCEIRA TURMA, DJU 30/11/2005, Relator CARLOS MUTA).*

Na hipótese dos autos, requer a exequente que o próprio executado assumo o encargo. Dispõe o Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais:

Art. 659. A penhora deverá incidir em tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, juros, custas e honorários advocatícios.

§ 1º Efetuar-se-á a penhora onde quer que se encontrem os bens, ainda que sob a posse, detenção ou guarda de terceiros.

§ 2º Não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução.

§ 3º No caso do parágrafo anterior e bem assim quando não encontrar quaisquer bens penhoráveis, o oficial descreverá na certidão os que guarnecem a residência ou o estabelecimento do devedor.

§ 4º A penhora de bens imóveis realizar-se-á mediante auto ou termo de penhora, cabendo ao exequente, sem prejuízo da imediata intimação do executado (art. 652, § 4º), providenciar, para presunção absoluta de conhecimento por terceiros, a respectiva averbação no ofício imobiliário, mediante a apresentação de certidão de inteiro teor do ato, independentemente de mandado judicial.

§ 5º Nos casos do § 4º, quando apresentada certidão da respectiva matrícula, a penhora de imóveis, independentemente de onde se localizem, será realizada por termo nos autos, do qual será intimado o executado, pessoalmente ou na pessoa de seu advogado, e por este ato constituído depositário.

§ 6º Obedecidas as normas de segurança que forem instituídas, sob critérios uniformes, pelos Tribunais, a penhora de numerário e as averbações de penhoras de bens imóveis e móveis podem ser realizadas por meios eletrônicos. (grifos)

Assim, na hipótese de se tratar de bem imóvel de propriedade do devedor, o executado assume, *ex vi legis*, o encargo de depositário.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM IMÓVEL. RECUSA DO EXEQÜENTE PARA QUE O DEVEDOR PERMANEÇA COMO DEPOSITÁRIO DO

BEM. INVOCAÇÃO DO ART. 666, II, DO CPC. REGRA QUE NÃO É ABSOLUTA. INEXISTÊNCIA DE JUSTO MOTIVO. 1. Tratando-se de penhora de bem imóvel, o executado, ex vi legis, recebe o encargo de depositário (art. 659, § 5º, do CPC). "Entre os bens que normalmente se conservam com o executado, destacam-se os imóveis, que não correm risco algum de desvio e, de ordinário, não reclamam guarda por terceiro, tornando a medida desnecessariamente onerosa para o devedor. A constituição de um terceiro como depositário, sem maior utilidade para o processo, aumentaria seu custo, contrariando o princípio de que, sempre que possível, a execução deve realizar-se pela forma menos gravosa para o devedor (art. 620)" (Humberto Theodoro Júnior). 2. É certo que, havendo justo motivo, pode o exequente não aceitar que o devedor fique como depositário do bem, invocando a regra prevista no art. 666, II, do CPC, segundo o qual "os bens penhorados serão preferencialmente depositados (...) em poder do depositário judicial", quando se tratar de móveis e imóveis urbanos. Como bem observado por Cândido Rangel Dinamarco, essa regra não é absoluta, de modo que "os juízes ou tribunais decidem a seu propósito de modo mais flexível, outorgando o depósito a quem lhes parecer suficientemente idôneo". Ressalte-se que a regra em comento não é imperativa, mesmo porque o art. 666, § 1º, do CPC, admite que, nos casos de difícil remoção (hipótese que abrange a penhora de bem imóvel), os bens poderão ser depositados em poder do executado. 3. Por fim, não é demais lembrar que, em sede de execução fiscal, "é entendimento deste Tribunal de que a dicção do artigo 11, § 3º, da Lei 6.830/80 deve ser aplicada obtemperadamente, ou seja, o credor possui a faculdade de requerer a remoção de bens penhorados, desde que fundamentado o seu pedido, ao Juiz cabendo a sua avaliação" (REsp 581.238/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 8.3.2004). 4. Recurso especial desprovido. (STJ, RESP 200502014858, Relatora Denise Arruda, Primeira Turma, DJE DATA:28/04/2008).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE. DEPOSITÁRIO JUDICIAL INDICADO PELA EXEQUENTE. INDICAÇÃO DE DEPOSITÁRIO PELA EXECUTADA. NOMEAÇÃO DE PESSOA IDÔNEA PARA O MUNUS. POSSIBILIDADE. I - É possível a integração de interlocutória por intermédio de embargos declaratórios, os quais são cabíveis contra quaisquer decisões judiciais, ainda que interlocutórias, suspendendo o prazo recursal para a interposição de outros recursos. II - Em relação aos imóveis em geral, determina a regra especial do art. 659, § 5º, que a penhora, após o respectivo termo, seja intimada ao Executado, ficando este, por força do ato processual, constituído depositário. III - Entre os bens que normalmente conservam-se com o Executado, destacam-se os imóveis, que não correm risco algum de desvio e, de ordinário, não reclamam guarda por terceiro, tornando a medida desnecessariamente onerosa para o devedor. IV - Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 00145300420114030000, Relatora Regina Costa, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:17/11/2011). TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE NOMEOU DEPOSITÁRIO DO IMÓVEL PENHORADO O REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA DEVEDORA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Em princípio, o encargo de depositário do bem penhorado não pode ser imposto coercitivamente ao executado, em face do princípio consagrado no art. 5º, II, da CF/88. Contudo, no que se refere aos bens imóveis, como é no caso, aplica-se a norma contida no art. 659, § 5º, do CPC, de aplicação subsidiária à Lei de Execução Fiscal, que dispõe seja intimado o executado, pessoalmente ou na pessoa de seu advogado, e por este ato constituído depositário. 2. Nenhuma recusa justificável veio a estes autos, portanto, em tal circunstância, não pode ser dispensado da responsabilidade do encargo de depositário o representante legal da empresa, exatamente como está expresso na decisão agravada (Precedentes). 3. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AI 00826342420064030000, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJU DATA:21/03/2007).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021151-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021151-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 570/2301

AGRAVANTE : COM/ DE CALCADOS TROPICALIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO CESAR PIZZO LONARDI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GOLD INN ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA e outro
: MARCO ANTONIO LAMEIRAO
ADVOGADO : RAIMUNDO ALBERTO NORONHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053711720004036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de sentença que acolheu parcialmente o pedido formulado pelos requerentes GOLDE INN ADMINISTRAÇÃO E EMPREENDIMENTO LTDA e MARCO ANTONIO LAMEIRÃO, em ação cautelar incidental proposta, em face de INDÚSTRIA DE CALÇADOS TROPICALIA LTDA, ora agravante, para o fim de assegurar o pagamento de aluguéis de imóvel, arrematado em execução fiscal e expropriado da recorrente.

Requer, em síntese, a agravante que seja indeferida a expedição de carta de arrematação.

Decido.

O presente agravo de instrumento não merece prosperar, posto que manifestamente inadmissível, pelos seguintes fundamentos, a saber:

- (i) agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 522, CPC, não é recurso cabível em face de sentença;
 - (ii) o pedido deduzido (indeferimento da expedição de carta de arrematação) nas razões recursais não guarda qualquer relação com a decisão recorrida (sentença), que apreciou tão somente a questão dos aluguéis do imóvel.
 - (iii) o presente agravo de instrumento não foi instruído com as todas as peças obrigatórias, previstas no art. 525, I, CPC, dele não constando a procuração dos agravados, sendo que o documento de fl. 19 não se presta para tanto, na medida em que se trata de mera petição.
 - (iv) não realizado o preparo correto, tendo a agravante recolhido custas sem observância das disposições da Resolução 278/2007, alterada pela Resolução 426/2011, ambas do Conselho de Administração desta Corte.
- Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020792-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020792-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro
AGRAVADO : ARGILA EXPANDIDA IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00477882520074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo a quo que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que a referida norma legal tem aplicação somente aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, não tratando de débitos de

contribuinte para com as demais pessoas de direito público, como na hipótese dos autos, nos quais litiga o INMETRO, autarquia federal.

Ressalta o disposto na Súmula.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente recurso, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Ainda que se admitisse a aplicação extensiva do disposto no referido dispositivo legal aos autos de execuções fiscais de débitos cobrados por autarquias federais, como ocorre no presente caso, a discricionariedade para o requerimento de arquivamento também se estenderia a elas.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, in verbis:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ainda no sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumpre ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de

requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020576-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020576-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : VALERIA ALVAREZ BELAZ e outro
AGRAVADO : CIA/ BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00522854320114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo a quo que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que a referida norma legal tem aplicação somente aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, não tratando de débitos de contribuinte para com as demais pessoas de direito público, como na hipótese dos autos, nos quais litiga o INMETRO, autarquia federal.

Ressalta o disposto na Súmula.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente recurso, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Ainda que se admitisse a aplicação extensiva do disposto no referido dispositivo legal aos autos de execuções fiscais de débitos cobrados por autarquias federais, como ocorre no presente caso, a discricionariedade para o

requerimento de arquivamento também se estenderia a elas.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, in verbis:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ainda no sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:

Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumprе ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021451-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021451-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : EMPREENDIMENTOS MASTER S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00337884920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante que o pedido de redirecionamento não diz respeito ao simples inadimplemento, mas à infração ao art. 135, III, CTN e que restou comprovada a dissolução irregular da empresa, conforme certidão do Oficial de Justiça e consoante Súmula 435/STJ.

Sustenta também que os sócios, pela certidão emitida pela JUCESP, detinham poder de gerência na sociedade.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 1354346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, não houve a comprovação da dissolução irregular da empresa executada, a justificar a aplicação do entendimento da Súmula 435/STJ, isto porque, o Oficial de Justiça, quando do cumprimento do mandado de penhora (fl. 84), assim certificou: "... deixei de penhora bens da executada Empreendimento Máster S/A uma vez que não os localizei. A executada **encontra-se estabelecida em recinto modesto, composto por bens de escritório**, muito usados. Segundo informou a secretária Marnes, os representantes da executada praticamente não comparecem ao local e que elas se encontra em situação financeira precárias. Em diligências anteriores, em ação federal cível, **não foi possível localizar os sócios**, pois não foram encontrados, ..."

Logo, não se infere da certidão supra mencionada a dissolução da executada, concluindo-se apenas que não é dotada - aparentemente - de bens passíveis de constrição.

A inexistência de bens penhoráveis, por si só, não é causa para o redirecionamento da execução fiscal.

Nesse sentido já decidiu a Terceira Turma, em recurso desta Relatoria:

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO LEGAL. ENCERRAMENTO DE FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO. 1 - A agravante requer o redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada, que se submeteu a processo falimentar já encerrado. 2 - Questão pacificada no C. STJ e nesta E. Corte (nesta Terceira Turma). Para que a execução fiscal possa ser redirecionada, o ente público deve trazer à tona indícios de que os sócios diretores ou administradores da sociedade agiram com excesso de poderes ou de maneira a infringir a lei ou o contrato social, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional. 3 - A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, pois é o procedimento legalmente previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. 4 - Outrossim, a simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal, conforme ampla jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 824914, Primeira Turma, DJ 10.12.2007, p. 297, Ministra Relatora Denise Arruda). 5 - Quanto ao artigo art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79, a turma já pacificou o entendimento de que é necessária a interpretação sistemática com o artigo 135, III, do CTN, em respeito ao critério hierárquico normativo. 6 - Negado provimento ao agravo legal. (TRF 3ª Região, AC 00249838320044036182, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2011).

E ainda decidiu esta Corte:

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL -

INDEFERIMENTO DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA. 1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. 2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, em execução fiscal, determinou a exclusão do espólio de Laerte de Souza do pólo passivo do feito. 3. Sem adentrar o mérito dos fundamentos tecidos na decisão agravada, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal, não tendo a agravante juntado aos presentes autos elementos que comprovassem as razões de sua insurgência e do sustentado direito. Mister consignar que a certidão de fl. 97 dos autos de origem (fl. 107 dos presentes autos), a qual serviu de base para a prolação da decisão agravada, não revela a dissolução irregular da sociedade, mas, tão somente, a inexistência de bens penhoráveis e a ausência dos sócios no local. Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, caput, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada. 4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento. (TRF 3ª Região, AI 00074577820114030000, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2011).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido (1) de que, iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar que ele, na gerência da empresa devedora, agiu com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foi responsável pela dissolução irregular da sociedade (EREsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217), e (2) de que a ausência de recolhimento da contribuição não gera, necessariamente, a responsabilidade do sócio-gerente (EREsp nº 374139 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). 3. Conforme consignado na decisão agravada, os nomes dos sócios MAURÍCIO PEREIRA DE MENEZES e LEONARDO PEREIRA DE MENEZES não constam da certidão de dívida ativa e a exequente, ao requerer a sua citação, não demonstrou que a empresa devedora deixou de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, o que afasta a presunção de dissolução irregular. E, como bem asseverou o D. Magistrado "a quo", na decisão agravada, "o simples fato de inexistência de bens em nome da empresa não é motivo suficiente para o redirecionamento do feito contra eventuais sócios" (fl. 98). 4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, AI 00309404020114030000, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2012). Destarte, não comprovada qualquer condição que se ajustes às disposições do art. 135, III, CTN, mantém-se o indeferimento do redirecionamento da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004292-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004292-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : SILVEIRA FELTRIN ATENDIMENTO E CONTATO LTDA -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00007524520114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a expedição de mandado de livre penhora, em sede de execução fiscal.

O MM Juízo de origem assim procedeu, porquanto tem o entendimento segundo o qual não tendo logrado êxito a penhora de valores, preferência elencada no art. 11, LEF, não se mostra útil a constrição de outros bens, como estoque rotativo e maquinários, desgastados pelo uso, sem valor ou aceitação comercial, bem como insuficientes para saldar o débito, o que acaba onerando a máquina administrativa.

Alega a agravante que a expedição de mandado de livre penhora para busca de bens penhoráveis do devedor é direito do exequente (art. 659, CPC), que não pode ser negado sem ofensa ao devido processo legal. Ressalta também o disposto no art. 11, Lei nº 6.830/80.

Argumenta que, por mais que, às vezes, a medida se mostre inócua, tem o direito de esgotar todas as diligências possíveis à satisfação de seu crédito, até que seja bem sucedido ou seja arquivado o processo, nos termos do art. 40, LEF.

Deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A agravada não foi localizada.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Dispõe a Lei nº 6.836/80:

Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

II - oferecer fiança bancária;

III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou

IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

§ 1º - O executado só poderá indicar e o terceiro oferecer bem imóvel à penhora com o consentimento expresso do respectivo cônjuge.

§ 2º - Juntar-se-á aos autos a prova do depósito, da fiança bancária ou da penhora dos bens do executado ou de terceiros.

§ 3º - A garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro ou fiança bancária, produz os mesmos efeitos da penhora.

§ 4º - Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.

§ 5º - A fiança bancária prevista no inciso II obedecerá às condições pré-estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.

§ 6º - O executado poderá pagar parcela da dívida, que julgar incontroversa, e garantir a execução do saldo devedor.

Art. 10 - Não ocorrendo o pagamento, nem a garantia da execução de que trata o artigo 9º, a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declare absolutamente impenhoráveis.

Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I - dinheiro;

II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações.

§ 1º - Excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em plantações ou edifícios em construção.

§ 2º - A penhora efetuada em dinheiro será convertida no depósito de que trata o inciso I do artigo 9º.

§ 3º - O Juiz ordenará a remoção do bem penhorado para depósito judicial, particular ou da Fazenda Pública exequente, sempre que esta o requerer, em qualquer fase do processo. (grifos).

Na hipótese, citado o executado não pagou o débito, tampouco nomeou bens à penhora. Realizada a penhora

eletrônica de ativos financeiros, a diligência não logrou êxito.

Logo, ainda que não se encontre o bem de preferência, previsto no inciso I, LEF, possível a expedição de mandado de penhora para constrição de outros bens, ainda que não efetivamente comerciáveis.

Outrossim, a inexistência de valores a serem penhorados não descarta a possibilidade de constrição de outros bens e não pode inviabilizar a própria execução fiscal.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1^a-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020353-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020353-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : G ARONSON E CIA LTDA Falido(a) e outros
: AVRAHAM SCHWARTS
: GIRSZ ARONSON
: JOSE DE ALVARENGA CAMPOS
: NAID MANDRA ARONSON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00412809720064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que excluiu, de ofício, os sócios da empresa executada do pólo passivo da execução fiscal, sob o fundamento de que a responsabilidade solidária do art. 13, Lei nº 8.620/93, já revogado, deve ser interpretada em consonância com o inciso III do art. 135, CTN, bem como pelo fato de que a ocorrência de quebra ou mesmo encerramento do processo falimentar não enseja, por si só, o redirecionamento do feito.

Alega a agravante que, conforme jurisprudência, se a constituição do crédito ocorreu mediante auto de infração, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas com seus bens particulares.

No caso dos autos, o crédito tributário foi constituído através de auto de infração em 27/5/2003, referente à cobrança dos tributos apurados no ano de 1998, ou seja, antes da decretação da falência da empresa executada.

Diante da existência de infrações que culminaram com a constituição do crédito, possível o reconhecimento da responsabilidade tributária, nos termos do art. 135, III, CTN.

Sustenta que, pela ficha da JUCESP, os coexecutados assinavam pela empresa, à época do ilícito.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Da decisão monocrática proferida pela Ministra Eliana Calmon no julgamento do RESP 866.082, extraio os seguintes dizeres que servem de fundamentação para esta ação:

"Dirirjo do entendimento da Corte Estadual por entender que uma empresa não pode funcionar sem que o endereço de sua sede ou do eventual estabelecimento se encontre atualizado na Junta Comercial e perante o órgão competente da Administração Tributária, sob pena de se macular o direito de eventuais credores, in casu, a Fazenda Pública, que se verá impedida de localizar a empresa devedora para cobrança de seus débitos tributários. Isso porque o art. 127 do CTN impõe ao contribuinte, como obrigação acessória, o dever de informar ao fisco o seu domicílio tributário, que, no caso das pessoas jurídicas de direito privado, é, via de regra, o lugar da sua sede.

Assim, presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário, cabendo a responsabilização do sócio-gerente, que não se desincumbiu de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, que efetivamente não tenha ocorrido a dissolução irregular. No direito comercial, há que se valorizar a aparência externa do estabelecimento comercial, não se podendo, por mera suposição de que a empresa poderia estar operando em outro endereço, sem que tivesse ainda comunicado à Junta Comercial, obstar o direito de crédito da Fazenda Pública. Ainda que a atividade comercial esteja sendo realizada em outro endereço, maculada está pela informalidade, pela clandestinidade."

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 1354346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese dos autos, verifica-se o AR retornou negativo (fl. 53).

Contudo, compulsando os autos, conforme cadastro da Junta Comercial (fls. 66/77) e a própria recorrente confirma, houve decretação de falência da empresa executada.

O entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema, afirma que, para que a execução fiscal possa ser redirecionada, o ente público deve trazer à tona indícios de que os sócios diretores ou administradores da sociedade agiram com excesso de poderes ou de maneira a infringir a lei ou o contrato social, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Entretanto, a existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

Sobre o assunto, é esclarecedora a seguinte ementa do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.

2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.

*3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: **quando a empresa se extingue por falência**, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.*

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

Nesse mesmo sentido, vem se posicionando a Terceira Turma: AC 724930, processo 200103990410460, DJF3 14/04/2009, p. 438, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes e AI 351328, processo 200803000402159, DJF3 07/04/2009, p. 409, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

Destarte, descabe o redirecionamento pleiteado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019876-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019876-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE VELAS IMP/ EXP/ NER TUMID LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00515630920114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo a quo que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que a referida norma legal tem aplicação somente aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, não tratando de débitos de contribuinte para com as demais pessoas de direito público, como na hipótese dos autos, nos quais litiga o INMETRO, autarquia federal.

Ressalta o disposto na Súmula.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente recurso, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Ainda que se admitisse a aplicação extensiva do disposto no referido dispositivo legal aos autos de execuções fiscais de débitos cobrados por autarquias federais, como ocorre no presente caso, a discricionariedade para o requerimento de arquivamento também se estenderia a elas.

De fato, não pode o juízo determinar de ofício o arquivamento do feito de origem no presente caso, em que o valor da execução é de R\$ 1.534,64, atualizado até 25.10.2011 (fls. 13/14), se a autarquia federal exequente - INMETRO - tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, in verbis:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ainda no sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:

Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumprе ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020954-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020954-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : BERTONI BOZA E CIA LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00163221120114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança por meio do qual objetiva a impetrante a decretação de nulidade da notificação de lançamento n. 15922.720181/2011-21, indeferiu a liminar requerida para o fim de suspender a exigibilidade do respectivo crédito tributário (PIS).

Sustenta a agravante que ocorreu a prescrição do crédito representado no PA n. 15922.720181/2011-21, tendo em vista que decorreu mais de cinco anos, sem manifestação da Fazenda, após o trânsito em julgado do acórdão desfavorável do Mandado de Segurança n. 2004.61.05.000928-5, cujo objeto envolveu o mesmo tributo ora discutido. Afirma que, após o resultado final do aludido *mandamus*, o crédito tributário tornou-se exigível e o Fisco não tomou providência no sentido de efetivar a cobrança no prazo estabelecido no art. 174 do CTN. Aponta risco de grave dano e pleiteia a antecipação da tutela recursal para a imediata suspensão da exigibilidade do crédito em referência.

É o relatório.

Decido.

Ao menos nesta fase de sumária cognição, entendo ausentes os elementos necessários à antecipação de tutela requerida.

O caso concreto envolve, como expõe a própria agravante na peça recursal, cobrança de valores de contribuição ao PIS compensados nos períodos de 2000 a 2002. Pelos documentos que instruem os autos, não me parece clara a ocorrência da prescrição alegada, pois não há comprovação da data do trânsito em julgado do acórdão proferido no Mandado de Segurança n. 2004.61.05.000928-5, quando teria início o prazo prescricional. Também não há elementos para se aferir quando o Fisco iniciou o processo de cobrança do tributo que reconheceu compensado indevidamente pela agravada (PA n. 15922.720181/2011-21).

Dessa forma, ante a ausência de elementos necessários à comprovação das alegações da recorrente, não é possível infirmar, de plano, a r. decisão agravada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta no prazo legal, nos termos do disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Certifique a Subsecretaria da Terceira Turma que a fl. 48 dos presentes autos está em branco, inutilizando-a.

Após, tornem-se os autos conclusos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022433-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022433-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : CARLOS DALE JUNIOR
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DO AMARAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ALMEIDA E DALE LTDA e outro
: JOSE ANTONIO CERQUEIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DO AMARAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00125601320124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento manejado contra r. decisão do MM. Juízo em epígrafe que, em autos de medida cautelar fiscal no bojo da qual foi decretada a indisponibilidade de bens do ora agravante, postergou a apreciação do pedido para registro de imóvel por ele adquirido para após a manifestação da Fazenda Nacional.

Narra o agravante que obteve financiamento junto ao Banco Bradesco para aquisição de um imóvel, o qual já está aprovado e depende apenas do registro do contrato junto ao 4º Cartório de Registro de Imóveis da Capital. Notícia que o prazo para esse registro finda no próximo dia 10, sendo que a primeira parcela deverá ser paga no dia 28 do

mesmo mês. Diante disso, sustenta excessivo o prazo concedido para manifestação da Fazenda Nacional, de 15 dias, pois ainda que esta concorde com o negócio, este restará desfeito pelo decurso do tempo. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

Penso que a postergação da análise do pedido formulado pelo ora agravante é decisão inserta, em princípio, no campo de discricionariedade do magistrado, que busca melhores meios de fundamentar sua convicção. Nesse contexto, entendo não merecer reforma tal conduta judicial.

Há casos, entretanto, como o agora enfrentado, em que a cautela do julgador pode tornar inócuo o provimento jurisdicional reclamado, vez que o adiamento da apreciação da pretensão por vezes implica o perecimento do objeto material a cuja tutela se almeja. Nessas excepcionais hipóteses, ao contrário do entendimento acima expandido, julgo injustificável a dita postergação.

Por outro lado, insta notar que a forma como foi ventilada a questão neste agravo de instrumento acarreta óbice ao seu conhecimento. De fato, não cabe a esta Corte decidir diretamente sobre o cabimento do pedido de registro do imóvel que ainda não foi apreciado em primeiro grau, sob pena de perpetrar-se indevida supressão de instância.

Dessarte, para conciliar a preservação do duplo grau de jurisdição e o acautelamento do bem jurídico pretendido, **DEFIRO PARCIALMENTE** a antecipação da tutela recursal apenas para determinar que o pedido formado pelo ora agravante seja prontamente apreciada na instância inferior.

Oficie-se com urgência ao d. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Por fim, retornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021455-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021455-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: ANA PAULA GALEANO FELLEGER DE ALMEIDA
ADVOGADO	: FABIO SCOLARI VIEIRA e outro
PARTE RE'	: ABRASOL COM/ DE ABRASIVOS E FERRAMENTAS LTDA e outro
	: AGEU FELLEGER DE ALMEIDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00394908320034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu o pedido de desbloqueio de valores existentes em conta bancária da executada.

Em síntese, a agravante sustenta que o numerário desbloqueado da conta-corrente (R\$ 4.307,51) é penhorável, uma vez que, tendo sido resgatado da conta-poupança para integrar a conta-corrente, desconstituiu-se a natureza de depósito em caderneta de poupança. Argumenta que apenas os valores efetivamente encontrados em caderneta de poupança podem ser considerados impenhoráveis, de acordo com o artigo 649, X, do CPC. Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que se reverta o desbloqueio da parcela de R\$ 4.307,51 de titularidade da agravada.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expandidas pela agravante para antecipar os efeitos da tutela recursal.

Entendo que a impenhorabilidade conferida pelo artigo 649, X, do Código de Processo Civil, versa não ser possível a penhora sobre a quantia depositada em caderneta de poupança que não exceda o montante de 40 (quarenta) salários-mínimos, colocando-a a salvo de qualquer forma de constrição.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTRICÃO DE VALORES. CONTA-POUPANÇA. LIMITE DE 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 649, X, DO CPC. INOBSERVÂNCIA. 1. No particular, o desbloqueio dos valores constrictos através do BACEN-JUD, perpassa pela exata interpretação do conteúdo e alcance do art. 649, inciso X, da Lei Adjetiva. 2. **O referido dispositivo legal foi incorporado ao nosso sistema jurídico através da lei nº 11.382/2006, que instituiu a chamada Reforma da Execução Extrajudicial, estatuinto que o importe de até 40 (quarenta) salários mínimos, depositado em caderneta de poupança, estaria protegido de constrição judicial, dada sua condição de impenhorável.** 3. O critério insculpido no inciso X do art. 649 do CPC ostenta natureza objetiva (= 40 salários mínimos), abrigando uma inegável preocupação social, umbilicalmente ligada à proteção da dignidade da pessoa humana erigida ao status de garantia fundamental em nossa ordem constitucional (CF, art. 1º, inciso III), de modo que, para que não seja prezável, deve existir todo um plexo de elemento probatório estreme de dúvida, que convirja para demonstrar a ausência de recato à satisfação da execução. 4. In casu, tem-se uma única conta-poupança (nº 116.591-7), aberta junto à Caixa Econômica Federal, que possuía um saldo no momento da constrição judicial, de R\$ 5.215,20 (cinco mil duzentos e quinze reais e vinte centavos). 5. Agravo de instrumento parcialmente provido, para determinar o desbloqueio do valor de R\$ 5.215,20 (cinco mil duzentos e quinze reais e vinte centavos), depositado na conta-poupança descrita nos autos. (TRF5, Quarta Turma, AG 00112466520104050000, Rel. Des. Fed. Edilson Nobre, DJE 07.10.2010). EMBARGOS À PENHORA. SISTEMA BACEN JUD. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES DEPOSITADOS EM CONTA POUPANÇA. ART. 649, X, DO CPC. ADESÃO AO PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. LIBERAÇÃO DA CONSTRICÃO JUDICIAL. INCABIMENTO. HONORÁRIOS. CUSTAS. 1. **Consoante disposto no art. 649, X, do CPC, é absolutamente impenhorável, "até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006)."** 2. A adesão ao parcelamento não implica novação ou transação do débito, apenas provocando a suspensão da sua exigibilidade pelo período em que perdurar a avença. Por isso, todas as garantias já prestadas mantêm-se, não havendo como liberá-las antes da total extinção da dívida. 3. A penhora constituída antes do parcelamento permanece íntegra, válida e eficaz, uma vez que foi realizada no momento em que o crédito era exigível e a execução fiscal ainda não se encontrava suspensa. 4. Considerando a sucumbência recíproca, foram condenadas a parte embargante e a parte embargada ao pagamento da verba honorária, fixada, respectivamente, em 7% e 3% do valor atribuído à causa, devidamente atualizada pelo IPCA-E, sendo permitida a compensação nos termos do art. 21 do CPC. 5. Em face da sucumbência recíproca e tendo em vista que o feito tramitou na Justiça Estadual, foi condenada a parte embargante ao pagamento de suas próprias custas processuais. Não houve condenação da embargada ao pagamento das custas processuais, em face de sua isenção legal. 6. Apelação parcialmente provida, para afastar da constrição judicial apenas os valores relativos à conta poupança e para alterar os ônus sucumbenciais. (TRF4, Primeira Turma, AC 00157403920114049999, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, DJE 07.12.2011).

No caso concreto, analisando-se o extrato de lançamentos da conta-corrente n. 7095-5 (fls. 89), verifico que o valor desbloqueado, embora advindo de resgates da caderneta de poupança, não mais existem neste tipo de conta, desnaturando-se, portanto, a qualidade anterior. Na medida em que esses numerários encontram-se na conta-corrente da devedora, é inaplicável a regra estabelecida pelo artigo 649, X, do CPC.

No mesmo sentido, cito precedente desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUINTE. OMISSÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO BACEN. ART. 649, X, CPC. VALORES BLOQUEADOS. CONTA CORRENTE E APLICAÇÃO FINANCEIRA. PROVIMENTO DO RECURSO. 1. Não existindo no acórdão embargado omissão a ser sanada, rejeitam-se os embargos opostos sob tal fundamento. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos opostos por Márcia Luiza de Barcelos Hayashi rejeitados. 5. **O artigo 649, X, do Código de Processo Civil, tornou impenhorável o depósito em caderneta de poupança até o valor de quarenta salários mínimos. A regra só protege essa aplicação financeira.** 6. **Valores bloqueados que se referem, na realidade, à conta corrente e aplicação financeira.** 7. Embargos da contribuinte rejeitados. Embargos do BACEN conhecidos e providos, para negar provimento ao agravo de instrumento, com a cassação da antecipação de tutela." (TRF3, Quarta Turma, AI 00026245120104030000, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJF 26.04.2012).

Conclui-se, dessa forma, que o referido valor depositado na conta-corrente n. 7095-5 da executada é penhorável. Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal, para determinar o bloqueio do valor em referência (R\$ 4.307,51).

Oficie-se ao MM. Juízo a quo.

Após, intime-se a parte agravada para que apresente contraminuta, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Por fim, remetam-se os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011896-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011896-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : SANKO SIDER COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA
ADVOGADO : HENRIQUE FELIPE FERREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056571420124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar, sob o fundamento de não ter sido atendido o requisito do *fumus boni iuris*.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (fl. 257 e verso).

Verifico, todavia, conforme se infere dos documentos de fls. 289/302, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020636-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020636-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : SEGPLAST IND/ E COM/ DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00323112919984036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação de rito ordinário em fase de execução, indeferiu pedido de apuração de diferenças entre a atualização efetuada pela instituição financeira

depositária e a evolução do valor com a aplicação da taxa SELIC, relativamente aos depósitos judiciais, de forma a majorar a importância devida à requerente.

A agravante sustenta, em resumo, que os depósitos judiciais que realizou no período de dezembro/1998 a maio/2001 devem ser atualizados pelos índices da taxa SELIC, independentemente da guia de depósito utilizada, conforme previsão da Lei n. 9.703/98, bem como da Súmula n. 179 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Argumenta que o fato de os depósitos terem sido efetuados por meio de guia comum, mas na vigência da referida lei, não alterou o repasse dos valores para a Conta Única do Tesouro Nacional, o que justifica a aplicação da taxa SELIC como forma de atualização monetária.

A agravada União (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta (fls. 150/152).

A agravada Caixa Econômica Federal deixou transcorrer *in albis* o prazo para oferecer contraminuta (fl. 155).

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que em manifesto confronto com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.

A Lei n. 9.703/98, ao tratar dos depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais, assim dispôs em seu artigo 1º:

Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade. (grifei)

O preceito normativo em referência estabelece que o depósito judicial deve ser realizado com a guia DARF - Documento de Arrecadação de Receitas Federais, meio próprio e específico para a finalidade de aplicação da taxa SELIC na atualização dos valores depositados.

Pois bem. No caso concreto, como admitido pela própria agravante, os depósitos judiciais foram efetuados por meio de guias simples, sem especificação de finalidade, com o código "005", situação que afasta a plausibilidade do direito alegado, porquanto não se observou a legislação pertinente, cuja responsabilidade cabe ao depositante. A propósito do tema, destaco os seguintes precedentes:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - TRIBUTÁRIO - DEPÓSITOS JUDICIAIS REFERENTES A TRIBUTOS FEDERAIS - LEI N. 9.703/1998 - ATUALIZAÇÃO - TAXA SELIC - CONTA ÚNICA DO TESOURO NACIONAL NA CEF. 1. A taxa SELIC, como forma de correção monetária dos depósitos judiciais e extrajudiciais, somente incide após o advento da Lei n. 9.703, de 17 de novembro de 1998. Precedentes: REsp 851.400/DF, DJe 18.2.2009; REsp 902.323/MG, DJU 25.2.2008; REsp 750.030/RS, DJU 29.6.2007; REsp 795.385/RJ, DJU 26.2.2007, EDcl no RMS 17.976/SC, DJU 26.9.2005, REsp 769.766/SC, DJU 19.12.2005, REsp 817.038/RJ, DJU 30.3.2006. 2. Para operarem os efeitos previstos na Lei n. 9.703/98, entre os quais a devolução do montante depositado acrescido de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, os depósitos judiciais devem ser efetuados na Caixa Econômica Federal. 3. Hipótese em que os depósitos foram feitos fora da previsão legal contida no art. 1º da Lei n. 9.703, de 1998. Embargos de divergência improvidos. (STJ, 1ª Seção, ERESP n. 1015075, rel. Min. Denise Arruda, maioria, j. em 25.11.2009, DJE 1.2.2010). DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS DE AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. EXTINÇÃO. PERDA DE OBJETO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO PRINCIPAL. MP Nº 38/2002. DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA. LEVANTAMENTO DO SALDO. PROPORÇÃO DEFINIDA EM DECISÃO ANTERIOR. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRECLUSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DO DEPÓSITO JUDICIAL. LEI Nº 9.703/98. TAXA SELIC. GUIA DE DEPÓSITO SIMPLES. NÃO-UTILIZAÇÃO DE DARF ESPECÍFICO. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO DAS CADERNETAS DE POUpanÇA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

(...)

3. O depósito judicial, embora efetuado em 12/04/1999, após a vigência da Lei nº 9.703/98, foi realizado em guia simples de depósito judicial à ordem da Justiça Federal, código de operação 005, não tendo sido utilizado o Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF específico para a finalidade do artigo 1º da Lei nº 9.703/98, o que impede a devolução da parcela que cabe à autora com a correção pela SELIC, na forma do inciso I do § 3º do referido dispositivo, especialmente quando não consta dos autos qualquer indício de que a Caixa Econômica Federal tivesse conhecimento de que o depósito se destinava aos fins do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional.

4. Apesar da invocação de precedentes do Superior Tribunal de Justiça em favor da reforma, ocorre que a decisão agravada baseou-se não apenas em orientação firmada nesta como em outras Cortes Regionais, mas igualmente no que restou decidido, recente e de modo específico, pelo Supremo Tribunal Federal, que destacou

ser inadmissível a devolução do valor corrigido, pela SELIC, quando feito o depósito judicial através de guia incorreta, como ocorrido no caso concreto, impedindo, pois, o repasse do valor à Conta Única do Tesouro Nacional, como seria necessário para efeito de garantir a remuneração pretendida, nos termos da Lei nº 9.703/98.

5. Recursos de agravo regimental desprovidos.

(TRF/3ª, 3ª Turma, CAUINOM n. 1361, rel. Des. Fed. Carlos Muta, unânime, j. em 25.11.2010, DJF3 CJI 3.12.2010, p. 359).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO DEPÓSITO JUDICIAL PELA TAXA SELIC. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Lei 9703/98, que trata dos depósitos judiciais de tributos e contribuições federais, estabelece, em seu art. 1º, § 3º, I, que, nos casos em que a sentença for favorável ao depositante, o valor do depósito será devolvido pela Caixa Econômica Federal, acrescidos de juros na forma do § 4º do art. 39 da Lei 9250/95, quais sejam, os juros equivalentes à taxa SELIC. Nesse caso, os depósitos judiciais, efetuados em dinheiro, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade, são repassados pela CEF para a Conta única do Tesouro Nacional.

2. Há, ainda, a hipótese prevista no art. 11 da Lei 9289/96, que também dispõe sobre o depósito de quantias em dinheiro, a ser recolhido sob responsabilidade da parte, diretamente na CEF, em guias próprias para tal finalidade. Tais depósitos, mantidos em conta à ordem do Juízo, observam, no tocante à correção monetária, as mesmas regras das cadernetas de poupança, como dispõe o § 1º do referido art. 11. Nesse caso, os juros remuneratórios não são aplicados, pois, embora o sejam na caderneta de poupança, a Lei nº 9289/96 é expressa no sentido de que os depósitos judiciais obedecem as regras das cadernetas de poupança apenas no tocante à remuneração básica (correção monetária) e ao prazo. E sendo omissa a Lei 9289/96, no tocante aos juros, deve ser observado o DL 1737/79 que, ao dispor sobre os depósitos efetuados à ordem do Juízo, estabelece, em seu art. 3º, "os depósitos em dinheiro de que trata este Decreto-lei não vencerão juros".

3. No caso concreto, depreende-se, de fl. 10, que o depósito foi efetuado em Guia de Depósito Judicial à Ordem da Justiça Federal, e não em Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para a finalidade prevista na Lei 9703/98, submetendo-se, portanto, as regras contidas no art. 11 da Lei 9289/95, quais sejam, os mesmos critérios de correção monetária e prazo previstos para a caderneta de poupança, sem a incidência de juros (DL 1737/79). Desse modo, considerando que aos depósitos feitos à ordem do Juízo aplicam-se as mesmas regras das cadernetas de poupança, subsiste o contido na decisão agravada.

4. Agravo improvido.

(TRF-3ª Região, AI n. 2009.03.00.000825-5/MS, Quinta Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u., j. 18/05/2009, DJ 03/06/2009, p. 72).

DEPÓSITOS JUDICIAIS SIMPLES. CÓDIGO 005. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE DA CADERNETA DE POUPANÇA.

Os depósitos judiciais efetivados em guias simples, sob o código 005, sofrem correção monetária de acordo com os índices da poupança.

Já os realizados com base na Lei 9.703, de 1998, são corrigidos monetariamente com os mesmos índices aplicados aos tributos federais, ou seja, a eles se aplica a taxa SELIC.

No primeiro caso, ficam à disposição da Caixa Econômica Federal.

Nos depósitos da guia DARF, próprios da Lei 9.703/98, são repassados pela Caixa Econômica Federal para Conta Única do Tesouro Nacional.

(AG n. 200604000313478/RS; Primeira Turma; Des. Fed. VILSON DARÓS, v.u, D.E. 30/04/2007).

Por fim, importa ressaltar que, mesmo tendo sido os depósitos realizados com o auxílio da instituição financeira, na vigência da Lei n. 9.703/98, o emprego da forma adequada para a garantia de aplicação da taxa SELIC cabia somente ao depositante, o que não se verificou no presente caso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011697-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011697-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE LINS SP
ADVOGADO : SANDRO ROCHA DE MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00007957620124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido elaborado em sede liminar, sob o fundamento de não ter sido atendido o requisito do *fumus boni iuris*.

Em síntese, o agravante alegou que, após aderir ao programa de parcelamento de débitos tributários instituído pela Lei n. 11.941/09, deixou de prestar informações necessárias para a consolidação do parcelamento por entender que isso não seria necessário pelo fato de ter realizado parcelamentos anteriores em que haveria a "consolidação automática" dos débitos. Sustentou que, após o pedido de adesão, a operacionalidade do acordo ficaria a cargo dos agentes fiscais. Pleiteou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Foi indeferido o provimento antecipatório (fls. 276/276v).

Contraminuta pela parte agravada, às fls. 291/293.

Todavia, de acordo com o que restou comunicado pelo ilustre membro do Ministério Público Federal, verifico que foi proferida sentença no feito originário, razão pela qual, com fulcro no artigo 527, inciso I, c/c artigo 557, todos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018677-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018677-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : TRANS DI TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : MARIANA SAYURI TANI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00036353820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido elaborado em sede liminar.

De acordo com o que restou comunicado pelo MM. Juízo *a quo*, às fls. *retro*, verifico que foi proferida sentença no feito originário, razão pela qual, com fulcro no artigo 527, inciso I, c/c artigo 557, todos do Código de Processo

Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.
Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030484-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030484-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FUTURAMA SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : RENATA CRISTINA PORCEL DE OLIVEIRA ROCHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00163742220114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a tutela antecipada, em ação proposta para o fim de assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário constituído por meio do Auto de Infração relativo ao processo nº. 19515.002076/2009-44, até o julgamento da ação, ao argumento de que o crédito foi atingido pela decadência.

Alega a agravante que a multa aplicada e ora em cobro é relativa aos períodos de março/2003 a setembro/2003, tendo como base a porcentagem de 75% sobre o valor relativo ao tributo PIS não recolhido, ou seja, o valor da multa é praticamente igual ao valor do tributo, o que não deve e nem pode prosperar.

Sustenta a ocorrência da prescrição do crédito em cobrança, conforme disposto no art. 150, § 4º, CTN, devendo ser extinto, nos termos do art. 156, V, C.

Argumenta que os prazos decadenciais variam conforme a modalidade de lançamento de cada tributo, sendo que para os casos em que a incumbência da notificação de lançamento encontra-se exclusivamente a cargo da autoridade administrativa, o prazo é fixado pela regra geral (art. 173, I, CTN) e quando a lei impõe ao contribuinte o dever de antecipar o pagamento, o prazo é fixado por regra especial (art. 150, § 4º, CTN), portanto, para a modalidade de lançamento por homologação, como o caso em comento (PIS), o termo inicial é a data do fato gerador.

Assim, na hipótese, a intimação do auto de infração deu-se em 7/7/2009, sendo que somente poderia ter constituído contribuições no interregno de cinco anos, os fatos geradores anteriores a 2008, encontram-se decaídos.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O presente agravo comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Cumpra esclarecer que não se trata de cobrança de tributo, mas de multa imposta, por infração relativa a um determinado tributo, logo, não se trata de lançamento por homologação, mas lançamento de ofício.

Trata-se, portanto, de cobrança de créditos decorrentes de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, referentes ao exercício 2003 (fl. 55).

Em se tratando de débito cuja constituição foi efetuada por lançamento de ofício, incide o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional ("*o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados [...] do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*"), conforme consolidada jurisprudência.

Considerando o fato gerador, ocorrido no exercício de 2003, o lançamento poderia ter ocorrido no exercício de 2004. Dessa forma, o prazo decadencial teve início em 1º/1/2005 e findou em 31/12/2009, tendo a Fazenda notificado o contribuinte - como a agravante mesmo informa e consta fl. 62 - acerca da lavratura do auto de infração em 7/7/2009.

Nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. EXCEPCIONALIDADE. 1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional objetivando afastar a decadência de créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos em dezembro de 1993. 2. Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994. Sendo assim, na forma do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial teve início somente em 1º.1.1995, expirando-se em 1º.1. 2000. Considerando que o auto de infração foi lavrado em 29.11.1999, tem-se por não consumada a decadência, in casu. 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial. (STJ, EEARES 200401099782, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:26/02/2010).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. AUTO DE INFRAÇÃO. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO. ART. 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO. AFIRMAÇÃO DA OCORRÊNCIA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REEXAME DE PROVA. 1. Verificando-se que o lançamento, na hipótese dos autos, decorreu da lavratura de auto de infração, por não ter a contribuinte antecipado o pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do CTN, que prevê o prazo de cinco anos para a constituição do crédito tributário, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 2. A conclusão no sentido de que houve lançamento de ofício com recolhimento a menor do imposto, e não lavratura do auto de infração, depende da reapreciação das provas constantes dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200701170465, Relatora Denise Arruda, Primeira Turma, DJE DATA:04/05/2009).

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. COOPERATIVA. ATOS NÃO COOPERADOS. CSLL. PRESCRIÇÃO. 1. Foi a apelante autuada por não ter oferecido à tributação a CSLL referente ao exercício de 1992, ano-base 1991, devida sobre a parcela do lucro apurado nos atos não cooperativos, razão pela qual aplica-se a regra do art. 173, I do CTN. 2. Assim é que o prazo para a Fazenda constituir o crédito tributário, em relação ao tributo em questão, iniciou-se em 1992, terminando em 1997, sendo certo que, consoante acima explicitado, a sua constituição somente ocorreu em 1999, por meio da lavratura de auto de infração. 3. Conclui-se, portanto, ter o Fisco decaído do seu direito de constituir o crédito tributário. 4. Apelação a que se dá provimento para anular o auto de infração FM 00152, devido à ocorrência da decadência do direito da Fazenda de constituir o crédito tributário, invertendo-se os ônus da sucumbência. (TRF 3ª Região, AC 2005611 2000 8402, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:26/07/2010).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. AUTO DE INFRAÇÃO. DECADÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. Consolidada a jurisprudência, além de inequívoca a legislação, no sentido de que a decadência é contada a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido feito (artigo 173, I, CTN), daí que se os fatos geradores referem-se ao ano-base de 1997, o termo inicial não pode ser anterior a 01.01.98, de modo que é mais do que evidente que o lançamento, por auto de infração, cuja notificação ocorreu em 16.12.02, não ultrapassou o quinquênio. 2. Pela aplicação da regra legal não haveria, pois, como reconhecer a decadência, daí porque a tese da agravante parte para a inusitada proposição de uma contagem ininterrupta a partir do fato gerador, que não é termo inicial nem no lançamento por declaração e, muito menos, no lançamento de ofício, que foi o que, efetivamente, ocorreu no caso concreto. 3. Tal exposição do contribuinte busca suprimir a eficácia da mais do que vetusta regra do primeiro dia do exercício seguinte, não tendo, portanto, qualquer embasamento legal, configurando mero inconformismo com a tempestividade da autuação fiscal, que apurou tributos que não foram declarados, como deveriam, pelo contribuinte. 4. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200903000276950, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:24/05/2010).

Ressalte-se que entre a notificação do auto de infração e até que flua o prazo para interposição de recurso administrativo pelo contribuinte, ou enquanto não for o mesmo decidido, não corre prazo de decadência nem começa a fluir o prazo de prescrição, porque este se inicia a partir da constituição definitiva do crédito tributário, conforme entendimento pacífico do STF:

DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. O Código Tributário Nacional estabelece três fases inconfundíveis: a que vai até a notificação do lançamento ao sujeito passivo, em que corre o prazo de decadência (art. 173, I e II); a que se estende da notificação do lançamento até a solução do processo administrativo, em que não correm nem prazo de decadência, nem de prescrição, por estar suspensa a exigibilidade do crédito (art. 151, III); a que começa na data da solução final do processo administrativo, quando corre prazo de prescrição da ação judicial da Fazenda (art. 174)." (STF, 2ª Turma, RE n. 95.365/MG, rel. Min. Décio Miranda, RTJ 100/945)

Lavrado o auto de infração, consuma-se o lançamento, só admitindo-se o lapso temporal da decadência do período anterior ou, depois, até o vencimento do prazo para a interposição do recurso administrativo (hipóteses

inocorrentes no caso). No intervalo entre a lavratura do auto de infração e a decisão definitiva do recurso administrativo, que tenha sido interposto a tempo e modo pelo contribuinte, não corre prazo decadencial ou prescricional."(STJ, 1ª Turma, Resp 58774/SP, rel. Min. Milton Luiz Pereira, v.u., j. 22.11.1995, DJU 18.12.95, p. 44495).

Dessa forma, não caracterizada a decadência do crédito em cobro.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016411-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016411-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Administracao CRA
ADVOGADO : LUCIANO DE SOUZA
AGRAVADO : ADALTON JOSE DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00280856920114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n.º 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que os valores executados são uma das principais fontes de renda para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos.

Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei n.º 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Além disso, alega que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Aduz finalmente que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida. Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil

reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:

Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprе ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Ressalto ainda que não é o caso de aplicação do disposto no artigo 8.º da Lei n.º 12.514/2011, pois nos autos de origem se executa débito referente a 5 (cinco) anuidades (fl. 19).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2012.03.00.013242-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
AGRAVADO : SANDRO ROGERIO DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00185964220104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n.º 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que os valores executados são uma das principais fontes de renda para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos.

Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei nº 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Além disso, alega que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Aduz finalmente que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais

de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprе ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Ressalto ainda que não é o caso de aplicação do disposto no artigo 8.º da Lei n.º 12.514/2011, pois nos autos de origem se executa débito referente a 5 (cinco) anuidades (fl. 24).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003379-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003379-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S/A
ADVOGADO : SILVIO LUIZ COSTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000170620124036108 1 Vr BAURU/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 594/2301

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de mandado de segurança que objetiva assegurar o exato cumprimento de acórdão do Conselho de Contribuintes que reconheceu a existência de indébito de PIS, em favor da impetrante, nos autos do processo administrativo n.º 13.928.000012/98-11, mediante o confronto entre os valores devidos a título de contribuição ao PIS com base no critério da semestralidade, sem qualquer correção da base de cálculo, em conformidade com o art. 6º da LC 7/70, e o montante de 92,2% dos valores depositados e convertidos em renda da União nos autos da ação n.º

89.0003763-3, o que estaria sendo desrespeitado, bem como a atualização do indébito de PIS com a aplicação dos expurgos inflacionários e outros índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovados pelas Resoluções 561/07 e 134/10 do CJF, em observância ao disposto no Ato Declaratório PGFN n.º 10/08 e no art. 19, II, e 4.º e 5.º, da Lei n.º 10.522/02, deferiu parcialmente o pedido de liminar.

Em consulta realizada junto ao sistema processual informatizado, verifico que houve prolação de sentença nos autos de origem, reconhecendo a decadência, nos termos do artigo 23 da Lei n.º 12.016/2009 e, com fundamento no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, c.c. art. 5.º, §5.º, da Lei n.º 12.016/2009, denegando a segurança e revogando a medida anteriormente deferida.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001528-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001528-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: TRINEVA ARTEFATOS DE REFRIGERACAO LTDA
ADVOGADO	: FRANCISCO MERLOS FILHO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00423208520044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, (1) indeferiu requerimento de extinção da cobrança, pois a RFB já revisou o débito e se manifestou nos autos, extinguindo parcialmente o débito, com o prosseguimento quanto ao remanescente; (2) intimou a executada da penhora efetuada no rosto dos autos do processo 92.017338-1, em trâmite na 17ª Vara Federal de São Paulo. Requereu, assim, a antecipação da tutela recursal para suspender a transferência do numerário penhorado, e, ao final, o cancelamento da cobrança, com extinção da ação executiva.

Alegou que os débitos decorrem de erro no preenchimento de DCTF, e que, posteriormente, foi entregue declaração retificadora, vinculando os fatos geradores com os comprovantes de pagamentos (DARF), cujas cópias foram juntadas aos autos.

Em contraminuta, a PFN alegou que a impugnação à determinação de penhora no rosto dos autos é intempestiva, pois a decisão agravada, neste ponto, possui características de mero despacho. Ademais, tendo sido efetuada a revisão dos débitos pela RFB nos autos, com retificação de CDA, caberia à executada opor embargos do devedor para demonstrar que o equívoco da PGFN em não extinguir a dívida integralmente persiste.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A EF 2004.61.82.042320-3 foi ajuizada para a cobrança das CDAs **80.2.04.010406-80**, **80.6.04.011082-68** e **80.7.04.003067-72** (f. 10/26). A executada opôs exceção de pré-executividade, alegando que os débitos decorrem de erro no preenchimento de DCTF, mas que, com a posterior apresentação de declaração retificadora, não há mais débito a ser cobrado (f. 30/1).

Requerendo mais prazo para se manifestar sobre a exceção de pré-executividade (f. 93), a PGFN requereu a penhora no rosto dos autos da AO **92.0016930-9**, sobre valores na iminência de serem levantados pela executada (f. 101), sendo deferido pelo Juízo (f. 113), e efetivamente cumprido (f. 152).

Foi determinado que a RFB se manifestasse sobre a exceção de pré-executividade (f. 117/8). A PGFN manifestou-se nos autos pelo cancelamento da CDA **80.2.04.010406-80** (f. 160), pela substituição da CDA **80.7.04.003067-72** (f. 169/71) e manutenção do remanescente, sendo deferido pelo Juízo (f. 178).

A PGFN requereu a penhora no rosto dos autos da AO **92.0017338-1**, sobre valores na iminência de serem levantados pela executada (f. 214), sendo deferido pelo Juízo (f. 220).

A executada, então, efetuou novo pedido para extinção da ação, sob o fundamento de que não constam débitos em aberto na RFB, apenas na PGFN, o que se mostra incoerente, sendo aquele pressuposto deste (f. 206).

O Juízo, então, proferiu a decisão ora agravada (f. 230):

"Fls. 187/188: Nada a deferir tendo em vista que a Receita Federal já se pronunciou quanto aos documentos acostados pela Executada, decidindo pela manutenção dos débitos constantes nas CDAs n.ºs 80704 003067-72 e 80604 011082-68, apresentado seu valor atualizado as fls. 193/194.

Assim, prossiga-se.

Tendo em vista a certidão de fl. 210vº, dando conta da intimação da penhora realizada no rosto dos autos do processo n.º 92.017338-1, em trâmite perante a 17ª Vara Cível Federal, certifique-se o decurso do prazo para a interposição de embargos à execução.

Após, remeta-se, via correio eletrônico, mensagem ao Digno Juízo da 17ª Vara Cível, solicitando a transferência dos valores bloqueados para uma conta à disposição deste Juízo, no PAB Execuções Fiscais, ficando vinculado à este processo."

No caso, houve o cancelamento da CDA **80.2.04.010406-80**, e, quanto ao remanescente, consta que o débito CDA **80.7.04.003067-72** (após substituição) refere-se ao "PIS-Faturamento", com vencimento em 14/05/1999 (R\$ 8,97) e 15/06/1999 (R\$ 96,65), e respectivas multas moratórias (f. 169/71).

Por sua vez, o débito CDA **80.6.04.011082-68** refere-se à COFINS com vencimento em 10/02/1999 (R\$ 4.565,47), 10/05/1999 (R\$ 7.632,35) e 10/06/1999 (R\$ 7.915,51), e respectivas multas moratórias.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o AI pleiteou reconhecimento da extinção do débito executado, requerendo a suspensão da constrição apenas como medida acautelatória, daí a impertinência da alegação de intempestividade do recurso.

No mérito, conquanto possível examinar alegação de pagamento em exceção de pré-executividade, essencial a existência de prova pré-constituída sob pena de inviabilidade do exame do incidente, no qual não se admite dilação probatória.

A propósito:

AGA 741.593, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 08/06/2006: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. REGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO DO PROCURADOR MUNICIPAL. INSTRUMENTO PROCURATÓRIO. ART. 12, II, DO CPC. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. CABIMENTO. ART. 26 DA LEI 6.830/80. SÚMULA 153/STJ. 1. "O município é representado em juízo pelo prefeito ou procurador municipal, dispensada a exigência do instrumento de procuração (art. 12, II, do CPC)". (REsp 493.287/TO, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 25.04.2005) 2. A suscitação da exceção de pré-executividade, dispensa penhora, posto limitada às questões relativas aos pressupostos processuais; condições da ação; vícios do título e prescrição manifesta. 3. Ademais, é assente na Corte que "as matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também os fatos modificativos ou extintivos do direito do exequente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória." (REsp 745.962/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 05.09.2005). Assim, resta perfeitamente cabível a veiculação, em sede de exceção de pré-executividade, de pagamento do débito, posto tratar-se de fato extintivo do direito do exequente. 4. A verba honorária é devida pela Fazenda exequente quando esta desiste da execução após o oferecimento da exceção de pré-executividade, tendo em vista o caráter contencioso da mesma. 5. A ratio legis do art. 26 da Lei 6.830/80

pressupõe que a própria Fazenda, sponte sua, propicie a extinção da execução, o que não se verifica quando oferecida exceção de pré-executividade, situação em tudo por tudo assemelhada ao acolhimento dos embargos. 6. Raciocínio isonômico que se amolda à disposição de que são devidos honorários na execução e nos embargos à execução (§ 4.º, do art. 20 - 2ª parte). 7. A novel legislação processual, reconhecendo as naturezas distintas da execução e dos embargos, estes como processo de cognição introduzido no organismo do processo executivo, estabelece que são devidos honorários em execução embargada ou não. 8. Deveras, reflete nítido, do conteúdo do artigo 26 da LEF, que a norma se dirige à hipótese de extinção administrativa do crédito com reflexos no processo, o que não se equipara ao caso em que a Fazenda, reconhecendo a ilegalidade da dívida, desiste da execução. 9. Forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de desistência da execução fiscal após a citação e o oferecimento da exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos. 10. Inteligência da Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência". 11. Precedentes: REsp 673.174/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 23.05.2005; AgRg no Ag 584.995/RS, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ 11.04.2005; AgRg no Ag 600.304/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 14.02.2005. 12. Agravo Regimental desprovido."

Na espécie, a executada alegou que apresentou DCTF-retificadora e, assim, as DARF demonstrariam exata correspondência com o que declarado (f. 181). Ocorre que a deficiência instrutória do recurso sequer permite vislumbrar a plausibilidade jurídica das alegações da executada.

Neste sentido, note-se que a cópia do comprovante da transmissão da DCTF-retificadora (f. 183) refere-se ao período de 01/04/1999 a 30/06/1999, enquanto um dos débitos de COFINS refere-se a janeiro desse mesmo ano, ou seja, em período não abrangido.

Quanto à COFINS, afirmou que, após a retificação, os valores declarados seriam de R\$ 4.588,54, R\$ 7.590,88 e R\$ 7.469,42 (f. 192). Às f. 82/5 constam cópias das guias DARF, com código de receita 2172 (COFINS).

As DARF de f. 82/3 referem-se à COFINS com vencimento em 10/02/1999 (R\$ 1.788,90 e R\$ 2.799,64). No entanto, a cópia de f. 83 não se refere a pagamento de tributo da executada, mas de sua filial, conforme se verifica da identificação do CNPJ, portanto, de pessoa estranha à lide. O mesmo problema se verifica em relação à DARF de f. 199, referente ao PIS.

Não se pode simplesmente considerar tais guias como comprovante de pagamento, pois há divergência na identificação do contribuinte, não se podendo excluir a hipótese de alocação do pagamento para débitos daquela pessoa jurídica, ou de compensação em períodos posteriores. Trata-se de procedimento mais complexo, a exigir que, em casos tais, seja promovida a retificação - REDARF ou pedido de restituição.

Cabe considerar, ainda, que apresentada a DCTF-retificadora apenas em 23/08/2004 (f 76), a inscrição em DAU dos débitos ocorreu anteriormente, em 13/02/2004, não sendo juntadas as DCTFs originais para o integral esclarecimento dos fatos.

Conforme se verifica, não se cuida, propriamente, de discussão acerca de pagamento fundado em prova pré-constituída, mas questão envolvendo a própria identificação e validade das DARF e a análise das declarações apresentadas, envolvendo processo de cognição, incompatível, portanto, com a sumariedade da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021695-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021695-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : COMPONENTES ELETRONICOS JOTO LTDA
ADVOGADO : OSMAR CARDOSO ALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 09357025619914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021584-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021584-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GRAFICA E EDITORA RS GRAPHY LTDA massa falida
ADVOGADO : RONALDO VASCONCELOS e outro
AGRAVADO : ROBERTO FONSECA DA SILVA e outro
: SILVIO FONSECA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00250192820044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023331-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023331-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : EDVALDO JUNYOR CERQUEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ADILSON NUNES DE LIRA e outro
AGRAVADO : DIRETOR DA FUNDACENTRO FUNDACAO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO
: DE SEGURANCA E MEDICINA DO TRABALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
PARTE RE' : FUNDACAO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANCA E MEDICINA
: DO TRABALHO FUNDACENTRO
No. ORIG. : 00139195020124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança impetrado com o escopo de garantir a inscrição no "curso de leitura radiológica pneumoconioses", a ser ministrado entre 8/8 a 11/8 do corrente ano, independentemente da titulação de especialista do impetrante, ora agravante, ter sido conferida Sociedade Brasileira de Pneumologia e Tisiologia ou pela Associação Nacional de Medicina do Trabalho.

O MM Juízo de origem entendeu que não é possível compelir a Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho (FUNDACENTRO) a aceitar o impetrante, pois detém, conforme lei instituidora (Lei nº 5.161/66) estatuto, autonomia didático-científico.

Esclarece o agravante que "a Lei nº 5.161/66 que instituiu a agravada e seu estatuto não lhe conferem autonomia, limitam-se aos seus integrantes e membros e **não a terceiros ou aos cursos ministrados a terceiros**, conforme parágrafo único do artigo 1º e art. 4º da referida lei".

Assim, a partir do momento em que disponibiliza treinamentos a médicos radiologistas de "todo o país", com objetivo de qualificá-los para melhor atender a população, não podendo agir de maneira discriminatória, limitando a possibilidade de inscrição apenas a médicos que possuam título de especialista válido conferido pelo Colégio Brasileiro de Radiologia, Sociedade Brasileira de Tisiologia e Associação Nacional de Medicina do Trabalho, entidades privadas que apóiam o curso.

Afirma que é médico formado pela Universidade Federal do Pará, com residência médica na área de Radiologia e Diagnósticos por Imagem, regularmente inscrito no Conselho Regional de Medicina do Estado de Tocantins, prestando serviços públicos pela Secretaria de Saúde daquele membro federativo.

Sustenta que a restrição imposta afronta o disposto no art. 6º, Lei nº 6.932/81, bem como ao princípio da isonomia.

Ressalta que não há médicos, no Estado de Tocantins, capacitado à leitura radiológica de pneumoconioses.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, vislumbro relevância na fundamentação expendida pelo recorrente, a justificar a concessão de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC.

Isto porque se verifica que o óbice apontado (fl. 39) pela coordenação do curso almejado fundamentou-se no fato de que o título de especialista, obtido pelo agravante, não foi expedido pelo CRB/AMB, ou seja, pelo Colégio Brasileiro de Radiologia/Associação Médica Brasileira, o que, em princípio, desafia o princípio da isonomia, preceito basilar de nossa Constituição Federal.

Consta dos autos, mormente das disposições do curso (fls. 31/32), os pré-requisitos para participação: "Os participantes devem ser **médicos de especialidades relacionadas ao tema (Radiologia, Pneumologia, Clínica Médica e Medicina do Trabalho)**, **possuir título de especialista válido conferido por uma das respectivas sociedades médicas**, terem vivência prévia em radiologia torácica e acesso regular ao jogo de chapas-padrão OIT 2000/2011. Médicos portando título de especialidade em Clínica Médica (ou uma das suas especialidades, exceto Pneumologia) e Médicos do Trabalho deverão passar por uma avaliação de proficiência em radiologia torácica para admissão no curso".

Cumpra ressaltar, entretanto, que o título de especialista, na área médica, conforme disposições da Resolução CFM 1.634/2002, pode ser obtido através de residência médica credenciada à Comissão Nacional de Residência Médica (CNRM) ou perante às Sociedades de Especialidades filiadas à AMB.

O recorrente, conforme certificado (fl. 28), obteve o mencionado título, através do programa credenciado pelo CNRM, igualmente reconhecido pela legislação pátria.

A Fundação Jorge Duprat Figueiredo, de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO, instituída na forma da Lei nº 5.161, de 21 de outubro de 1966, vinculada ao Ministério do Trabalho e Emprego, com o escopo a produção e difusão de conhecimentos que contribuam para a promoção da segurança e saúde dos trabalhadores e das trabalhadoras, visando ao desenvolvimento sustentável, com crescimento econômico, equidade social e proteção do meio ambiente, portanto, de natureza jurídica de Direito Público, não pode ser furtar à obediência dos princípios constitucionais (art. 5º, CF), ainda que goze de autonomia didático científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, conforme dispõe o § 2º do art. 207 da Constituição Federal, porquanto o profissional com título de especialista, através do CNRM, detém a mesma capacidade daquele detentor de título de especialista pela sociedade médica correspondente.

Ante o exposto, **defiro** a suspensividade postulada, desde que preenchidos os demais requisitos e, conforme disponibilidade de vagas à época da impetração do *mandamus*.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013156-55.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013156-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : HOSPITAL SAO BERNARDO S/A
ADVOGADO : GISELE BORGHI BUHLER DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 2007.61.14.002161-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 31/32) que rejeitou exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

O MM Juízo de origem entendeu que as questões aventadas não podem ser deduzidas em execução de pré-executividade e que a ação anulatória, por si só, não tem o condão de suspender a exigibilidade do título executivo.

Nas razões recursais, alegou a agravante as seguintes violações:

- (a) Correção irregular do crédito tributário, pela Taxa Selic, com acréscimo de juros acima de limitação legal e constitucional, infringindo o art. 161, § 1º, CTN; art. 150, I, CF e art. 1º, Decreto nº 22.626/33.
- (b) Ilegal capitalização composta de juros, configurando também a prática de anatocismo, violando a Súmula 121/STF e art. 4º, Decreto nº 22.626/33.
- (c) multa ilegal, de caráter confiscatório, inobstante ter ocorrido na espécie a denúncia espontânea, através da DCTF. As multas aplicadas estão na ordem de 20%.

Asseverou que, diante da majoração imprópria do crédito tributário, ajuizou a ação de rito ordinário de revisão de dívida e parcelamento de débitos nº 2006.34.00.011045-9, em trâmite perante a 13ª Vara da Seção Judiciária de Brasília/DF. Afirmou que vem procedendo ao parcelamento do débito *sub judice* com depósitos mensais e sucessivos, sendo a primeira no valor de R\$ 9.401,65 e as demais devidamente corrigidas, com se depreende das cópias das guias anexadas. Os depósitos estão sendo realizados com base no art. 192, § 3º, Provimento 3/2002, da Corregedoria Geral desta Corte.

Sustentou o cabimento da exceção de pré-executividade, para alegação das inúmeras irregularidades da CDA, além da ilegitimidade de parte.

Alegou que, nos termos do art. 151, VI, CTN, a exigibilidade do crédito está suspensa, tendo em vista seu parcelamento, ainda que judicial.

Em pedido alternativo, requereu a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por meio da suspensão da ação executiva, tendo em vista a prejudicialidade externa, consoante disposto no art. 265, IV, "a", CPC.

Requereu a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento, para suspender a execução fiscal com conseqüente exclusão de seu nome do CADIN ou quaisquer cadastros de inadimplentes.

Postergou-se a apreciação acerca da suspensividade postulada.

A agravada apresentou contraminuta, alegando o descabimento da exceção de pré-executividade, tendo em vista a necessidade de dilação probatória.

Quanto a ação nº 2006.34.00.011045-9, que tramita perante a 13ª Vara Federal de Brasília/DF, alegou a recorrida que foi indeferida a antecipação de tutela, em 2006, bem como indeferido o pedido de parcelamento, em 2007.

Acrescentou que não restou comprovada nenhuma das hipóteses do art. 151, CTN e que, nos termos do art. 38, LEF, no caso de ação anulatória, as discussões relativas à Dívida Ativa só são admitidas se acompanhadas do depósito integral do valor devido.

Ressaltou entendimento do STJ, segundo o qual a propositura de qualquer ação relativo o débito constante do título não impede o credor de promover-lhe a execução fiscal, conforme art. 585, § 1º, CPC. Não há vulneração,

portanto, do art. 265, IV, "a", CPC.

A recorrida alegou também a inexistência de capitalização de juros na CDA pela Taxa SELIC e a inocorrência de denúncia espontânea.

DECIDO.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Assim, a correção aplicada, a utilização da Taxa Selic, a prática de anatocismo e aplicação de multa ilegal, de caráter confiscatório devem ser deduzidas em sede de embargos à execução fiscal, tendo em vista que não são matérias reconhecíveis de ofício, necessitando a instauração do contraditório e de dilação probatória, incompatíveis com o célere "rito" da execução de pré-executividade.

Quanto à prejudicialidade externa alegada, o reconhecimento da conexão ou continência - que justificaria a prejudicialidade externa (art. 265, IV, "a", CPC) e determinaria a reunião dos processos para julgamento conjunto - tem o escopo de evitar decisões conflitantes, em nome da segurança jurídica e da economia processual, sendo somente possível quando, havendo identidade de partes, constata-se que entre a ação anulatória do débito fiscal, ação declaratória negativa de obrigação tributária ou ação consignatória, e os embargos opostos à execução fiscal, há também identidade de objeto ou causa de pedir.

Não obstante venha decidindo não ser possível vislumbrar conexão entre a ação anulatória de rito ordinário proposta pela agravante e execução fiscal proposta pela agravada, vez que esta última não comporta sentença de mérito, inexistindo nela possibilidade de julgamento, ressalto que o Superior Tribunal de Justiça tem mostrado entendimento diverso, segundo o qual a conexão decorre da possibilidade de interferência de um processo sobre outro, porquanto discutem o mesmo débito, ao reconhecerem a natureza de embargos à execução da ação ordinária proposta.

Nesse sentido: CC n.º 93.275/RS; CC n.º 98.090/SP e CC n.º 81.290/SP.

Na impossibilidade de reunião dos feitos, tendo em vista a fase processual em que cada um se encontra, necessária a observância do disposto no art. 265, CPC.

Entretanto, é pacificado em nossos tribunais que o simples ajuizamento de ação anulatória, desacompanhado do depósito do **montante integral da dívida**, não se revela suficiente para suspender o trâmite da execução fiscal já ajuizada, nos termos do art. 38 da LEF e como forma de viabilizar a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 151, CTN.

Nesses termos:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA. I. Em se tratando de matéria tributária, a prejudicialidade externa somente configura-se caso suspensa a exigibilidade do crédito tributário, pois a execução fiscal não é suspensa pela simples distribuição de ação sobre o mesmo crédito. II. A suspensão da ação anulatória decorre do implemento das hipóteses do art. 151 do CTN e não de uma prejudicial de mérito. III. Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, AI 201003000017490, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:20/12/2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO E EXECUÇÃO FISCAL. AUSENTES AS HIPÓTESES DO ARTIGO 151, II, DO CTN E 38 DA LEI N.º 6.830/80 A ENSEJAR A SUSPENSÃO DA AÇÃO EXECUTIVA. PRECEDENTES DESTA TURMA E DO STJ. 1. Prejudicado o agravo regimental. 2. No entendimento desta Turma Julgadora, não há que se falar, no caso, em questão de prejudicialidade externa em razão do ajuizamento de ação ordinária declaratória anulatória de débitos fiscais a ensejar a suspensão da execução fiscal, nos termos do artigo 265, IV, "a", do CPC (Agravo de Instrumento n.º 329224/SP, data do julgamento 26/06/2008, DJF data:28/07/2008, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA).

3. Inviável a suspensão da execução fiscal, eis que a ação declaratória está desacompanhada do depósito integral do débito exequendo, não se aplicando a hipótese dos autos os ditames do artigo 151, II, do CTN e 38 da Lei nº 6.830/80. Precedentes do STJ - (EDRESP nº 929737, 2ª T, DJE:05/11/2008, Relator Ministro CASTRO MEIRA).

4. De acordo com o artigo 585, § 1º do Código de Processo Civil: "A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução". 5. Prejudicado o agravo regimental. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, AI 200403000473318, Relator Lazarano Neto, Sexta Turma, DJF3 CJI DATA:16/11/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EM VIRTUDE DE TRÂMITE DE AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO TRIBUTÁRIO.

INADMISSIBILIDADE. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 791 do Código de Processo Civil não contempla, como hipótese de suspensão da execução, a prejudicialidade externa, prevista no art. 265, IV, a, do mesmo estatuto processual. 3. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário somente se dá com a garantia do juízo ou com o depósito do montante integral do débito, nos termos do art. 151 do Código Tributário Nacional. Nesse sentido, não cabe a suspensão da execução fiscal em virtude da arguição de prejudicialidade externa fundamentada no ajuizamento de ação anulatória de débito tributário. Precedentes do STJ. 3. Agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AI 200803000137221, Relator André Nekatschalow, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:26/07/2010).

Destarte, inexistindo o depósito integral do débito, não há que se falar em suspensão da exigibilidade do crédito e, conseqüentemente, a suspensão da execução fiscal.

Tampouco há de se falar em "parcelamento judicial", a justificar a aplicação do art. 151, VI, CTN, haja vista a interpretação restritiva das normas tributárias (art. 111, CTN).

Assim, sem previsão legal, não pode o "parcelamento judicial" alegado surtir os efeitos do parcelamento legalmente previsto no art. 151, CTN.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PARCELAMENTO (JUDICIAL) - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - AÇÃO ORDINÁRIA - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Em direito tributário, porque ramo do direito da legalidade estrita, o pagamento de contribuições previdenciárias e dos tributos em geral na modalidade de parcelamento é favor fiscal que só a lei pode autorizar e mediante as condições que estabelecer, daí que inexistente, por não previsão legal, parcelamento "judicial". 2- Como regra de exceção, o parcelamento tributário se entende, se interpreta e se aplica restritivamente, não comportando, por isso mesmo, extensão por analogia ou isonomia. 3- Não cabe ao Judiciário conceder antecipação de tutela que resulte em parcelamento de débito em 180 meses e sem consectários legais. 4- As hipóteses de suspensão da exigibilidade do débito previdenciário ou tributário em geral estão exaustivamente previstas no art. 151 do CTN, não incluída, entre elas, o só ajuizamento de ação questionando o débito. 3 - Agravo interno não provido. 4 - Peças liberadas pelo Relator, em 04/08/2009, para publicação do acórdão. (TRF 1ª Região, AGTAG 200901000250524, Relator Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 DATA:28/08/2009).

Destarte, não merece reforma a decisão recorrida.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019079-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019079-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TECNOPAC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00265529020024036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 204/205) que determinou a designação de hasta pública dos bens penhorados, em sede de execução fiscal.

O MM Juízo de origem entendeu que a hipótese dos autos (recebimento da apelação no duplo efeito) não se subsume ao art. 151, CTN, sendo que o recebimento da apelação em ambos os efeitos refere-se apenas à parte em que a Fazenda Nacional foi sucumbente, isto é, somente em relação à redução do percentual da multa moratória aplicada. Fundamentou, ainda, sua decisão, no Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.042482-9, no qual restou consignado expressamente que os embargos opostos deveriam ser recebidos sem a suspensão da execução fiscal. Assim, resumiu o Juízo *a quo*, a execução fiscal deve prosseguir, com a redução da multa de mora, conforme sentença.

Nas razões recursais, a agravante alegou que, em face da sentença de parcial procedência dos embargos à execução fiscal, interposto o competente recurso de apelação, recebido no efeito devolutivo e suspensivo, conforme determina o art. 520, CPC.

Asseverou que a agravada não pode promover a execução provisória da sentença, sob pena de violação do art. 521, CPC. Outrossim, para realização da execução provisória, necessária a prestação de caução (art. 475-O, § °, CPC), o que incoorreu no caso em apreço.

Afastou o argumento, segundo o qual os embargos foram recebidos sem o efeito suspensivo, em razão da insuficiência da garantia (decorrente do perecimento dos maquinários), posto que caberia ao Juízo determinar o reforço da penhora.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para cassar a a ordem de designação de leilão, determinando a suspensão da execução fiscal até o deslinde do recurso de apelação.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na designação de hasta pública, para alienação dos bens penhorados.

Neste sumário exame cognitivo, não verifico relevância na fundamentação expendida pela agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC.

Isto porque, tendo a apelação, interposta em face de parcial procedência dos embargos à execução fiscal, sido recebida em ambos os efeitos, ou seja, também no efeito suspensivo, restou decidido que a sentença não surtirá efeitos até o julgamento definitivo da ação dos embargos.

Restabelecido, portanto, o *status quo ante*, isto é, a situação perpetrada antes da prolação da sentença, temos os embargos à execução fiscal opostos, recebidos, contudo, sem efeito suspensivo, conforme decidido (ainda que não com trânsito em julgado) no Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.042482-9.

Destarte, suspensos os efeitos da sentença, com o recebimento da apelação em ambos os efeitos, mantém-se a execução fiscal, tendo em vista o fato dos embargos terem sido recebidos sem o efeito suspensivo.

Ante o exposto, **indefiro** a suspensividade postulada.

Intimem-se.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043178-09.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.043178-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : GLAUCO PARACHINI FIGUEIREDO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.32822-2 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, ofertado por Banco Nossa Caixa S/A contra a r. decisão do E. Juízo Federal da 9ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de ação cautelar com efetivação de depósito de valor relativo a contribuição ao FINSOCIAL, no mister de discutir em ação principal a inconstitucionalidade da alíquota determinada pela lei em vigor na época, determinou a expedição de alvará de levantamento, levando em conta parecer da Contadoria Judicial, pela aplicação da TR.

A decisão agravada, observando que houve a indevida conversão em renda no valor total depositado, quando já existia determinação judicial para que esta se fizesse sobre apenas 25% dos depósitos, consignou impor-se a restituição dos depósitos de forma a preservar a mesma situação em que se encontravam antes da conversão. A dizer, como se os valores ainda estivessem depositados, devendo assim ser aplicada a TR, que é o índice de remuneração dos depósitos judiciais. Assim, acolheu parecer da Contadoria Judicial neste sentido, determinando a expedição de alvará de levantamento e a conversão em renda, do restante.

Aduz a agravante, em síntese, ter sido equivocada a conversão da totalidade dos depósitos em renda em 09.09.1996, apenas fazendo retornar a agravada os valores em abril de 1999, com sua atualização pela taxa Selic, logo a possuir aquela o direito de levantar o numerário com a aplicação desta mesma taxa. Afirmo não ser cabível ao caso a utilização da TR, como indexador apropriado de valores depositados judicialmente, vez que teria havido pagamento indevido com a totalidade da conversão, ficando a União com a posse dos valores por cerca de 3 anos. Pugna, assim, pela reforma da r. decisão de origem. Requer a aplicação da taxa Selic na atualização dos valores a serem levantados.

A v. decisão de fls. 394/395 atribuiu parcialmente a suspensividade dos efeitos da decisão de origem, para determinar a expedição do alvará de levantamento e a conversão em renda sobre valores incontroversos, bem como, quanto ao restante, mantenha-se depositado nos autos.

Apresentada contraminuta, sem preliminares (fls. 401/404).

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A jurisprudência é pacífica no sentido de não admitir a correção dos depósitos judiciais, efetuados antes do advento da Lei nº 9.708/98, pela Taxa Selic.

Nesse sentido, já decidiu a Suprema Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DEPÓSITO JUDICIAL REALIZADO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.703/98. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A taxa Selic, como forma de correção monetária dos depósitos judiciais e extrajudiciais, somente incide após o advento da Lei n. 9.703/98. 2. No caso dos autos **não incide a taxa Selic sobre a correção dos depósitos judiciais, uma vez que foram realizados no período entre fevereiro e dezembro de 1998, ou seja, momento anterior à vigência da Lei n. 9.708/98, que previu sua aplicação, consoante se extrai do seu artigo 4º, verbis: "Esta lei entra em vigor na data da sua publicação, aplicando-se aos depósitos efetuados a partir de 1º de dezembro de 1998."** 3. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, ADRESP 200601061620, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:05/08/2010). (grifos)*

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 179/STJ. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE DEPÓSITO JUDICIAL REALIZADO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.703/98. PRECEDENTES. 1. A instituição financeira depositária, in casu, a Caixa Econômica Federal - CEF (REsp. 1.015.075/AL) é responsável pelo pagamento da correção monetária sobre os valores recolhidos a título de depósito judicial. Incidência da Súmula 179/STJ: "O estabelecimento de crédito que recebe dinheiro, em depósito judicial, responde pelo pagamento da correção monetária relativa aos valores recolhidos." 2. A Taxa SELIC, como forma de correção monetária dos depósitos judiciais e extrajudiciais, somente incide após o advento da Lei 9.703 de 17/11/1998. Precedentes: REsp. 902.323/MG, DJU 25.02.08;

REsp. 750.030/RS, DJU 29.06.07; REsp. 795.385/RJ, DJU 26.02.07, EDcl no RMS 17976/SC, DJU 26.09.05, REsp. 769.766/SC, DJU 19.12.05, REsp. 817.038/RJ, DJU 30.03.06. 3. In casu, à luz do princípio tempus regit actum, não incide a Taxa SELIC sobre a correção dos depósitos judiciais realizados entre 11.10.90 a 1º.10.91, período anterior à vigência da Lei 9.708/98, que previu sua aplicação, consoante se extrai do seu artigo 4º, verbis: "Esta lei entra em vigor na data da sua publicação, aplicando-se aos depósitos efetuados a partir de 1º de dezembro de 1998." 4. Recurso especial desprovido. (STJ, RESP 200600999542, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:18/02/2009). (grifos)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. TAXA SELIC. 1. Discussão entre as partes acima identificadas sobre a correção monetária e os juros aplicáveis aos depósitos judiciais tributários. 2. Jurisprudência do STJ no sentido de que deve ser aplicada, no caso, a taxa Selic, independentemente do banco que recebe a operação. 3. Acórdão precedente: PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 179/STJ. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE DEPÓSITO JUDICIAL REALIZADO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.703/98. PRECEDENTES. 1. A instituição financeira depositária é responsável pelo pagamento da correção monetária sobre os valores recolhidos a título de depósito judicial. Incidência da Súmula n.º 179/STJ: "O estabelecimento de crédito que recebe dinheiro, em depósito judicial, é que responde pelo pagamento da correção monetária relativa aos valores recolhidos." 2. A Taxa SELIC, como forma de correção monetária dos depósitos judiciais e extrajudiciais, somente incide após o advento da Lei 9.703 de 17/11/1998. Precedentes: REsp 750030/RS DJ 29.06.2007; Resp 795385 DJ 26.02.2007, EDcl no RMS 17976/SC, DJ de 26/09/2005, REsp 769766/SC, DJ de 19/12/2005, REsp 817038/RJ, DJ de 30/03/2006. 3. In casu, à luz do princípio tempus regit actum, não incide a Taxa SELIC sobre a correção dos depósitos judiciais realizados entre 03/94 a 01/95, período anterior à vigência da Lei nº 9.708/98, que previu sua aplicação, consoante se extrai do seu artigo 4º, verbis: "Esta lei entra em vigor na data da sua publicação, aplicando-se aos depósitos efetuados a partir de 1º de dezembro de 1998." 4. Recurso especial desprovido. 4. Recurso provido. (STJ, RESP 200700640155, Relator José Delgado, Primeira Turma, DJE DATA:24/04/2008). (grifos)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE. DEPÓSITO REALIZADO EM PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.703/98. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. 1. "A linha decisória firmada pelo aresto atacado encontra-se na mesma diretriz jurisprudencial desta Corte no sentido de que **não se aplica a Taxa SELIC para correção dos depósitos judiciais realizados em período anterior à vigência da Lei nº 9.708/98**" (REsp 795385/PR 1ª Turma, Min. José Delgado DJ de 13/02/2007). Precedentes: REsp 795385/PR 1ª Turma, Min. José Delgado DJ de 13/02/2007; REsp 817038/RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 30/03/2006 e REsp 769766/SC, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 08/11/2005. 2. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ, RESP 200500787505, Relator Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ DATA:29/06/2007). (grifos)

Também já decidiu esta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.703/98. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. Incidência da taxa SELIC em depósito judicial. 2. Mandado de segurança é via adequada à discussão. Caixa Econômica Federal é a destinatária do cumprimento da ordem judicial, tida por ilegal. Súmula 202 do STJ. 3. Execução fiscal extinta, nos termos do art. 794, inc. I, do CPC. Remanesce interesse recursal. Levantamento da penhora se deu pelo valor incontroverso. Precedente desta Corte Regional. 4. A conta na Caixa Econômica Federal se refere a um depósito originariamente efetuado em 07.04.1998, relativos a 13.500 TDA, ainda que convertido em dinheiro posteriormente. 5. **Depósito efetuado antes da vigência da Lei nº 9.703/98 (art. 4º - a partir de 01.12.98).**

Incabível a remuneração pela taxa SELIC com base na mesma. Precedentes do STJ. 6. Ordem de segurança concedida. (TRF 3ª Região, MS 00156243120044030000, Relatora Ramza Tartuce, Primeira Seção, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2011). (grifos)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - DEPÓSITO JUDICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - TR - SELIC - POUANÇA - IMPOSSIBILIDADE. 1- Os depósitos efetuados judicialmente pelo agravante estão regidos pela Lei nº 9.289/96, que determina a atualização dos mesmos pela TR, nos moldes da remuneração básica da poupança. 2- Improcedente o pedido do agravante, portanto, quanto aos juros de 0,5% ao mês requeridos. 3- **A atualização monetária pelos índices da taxa SELIC é devida em depósitos posteriores a 1º de dezembro de 1998, sob a vigência da Lei nº 9.703/98.** 4 - **Os depósitos em questão são anteriores à data referida, sendo a SELIC, portanto, inaplicável.** 4- Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 00019692620034030000, Relator Lazarano Neto, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2010). (grifos).

Destarte, os depósitos judiciais realizados no caso concreto não podem ser corrigidos com a aplicação da Taxa Selic, posto que ocorreram antes da vigência da Lei nº 9.703/98.

Entretanto, no que tange à expedição de alvará de levantamento e conversão em renda dos valores incontroversos, não há óbice para sua concessão.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de

Processo Civil.
Intimem-se.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009228-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009228-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MAKOPIL EMPREENDIMENTOS DE OBRAS LTDA
ADVOGADO : IVAN CARLOS DE ARAUJO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00357400919954036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que não reconheceu a prescrição, argüida através de exceção de pré-executividade, em sede de execução de sentença, em ação ordinária, proposta com o escopo de compensar créditos, oriundos do recolhimento de FINSOCIAL, excedente à alíquota de 0,5%, com débitos de COFINS.

O MM Juízo de origem entendeu que a execução teve início em 6/10/2004, ou seja, antes das alterações trazidas, pela Lei nº 11.280/2006, quando a prescrição deveria ser necessariamente alegada. Como a alegação da prescrição, pela executada (Fazenda Nacional) ocorreu somente em 23/9/2009, isto é, quase cinco anos do início da execução, a questão restou preclusa.

Ademais, fundamentou ainda o Juízo *a quo*, o trânsito em julgado ocorreu em 1/12/2000 e a parte autora deu início à execução em 6/10/2004, com citação da União em 16/3/2006. A devedora concordou com os cálculos apresentados pela parte em 5/5/2006 e a expedição de ofício requisitório foi requerida em 23/1/2007, com deferimento em 14/7/2008. Logo, concluiu, ainda que se considerasse o prazo prescricional quinquenal, não se poderia falar em prescrição, vez que não houve inércia da parte autora.

Nas razões recursais, alegou a agravante que o art. 3º, Lei nº 11.280/2006 não procedeu qualquer alteração nos prazos processuais ou na forma pelas quais os mesmos são contados, mas apenas permitiu que o juízo, no exercício da jurisdição, reconhecesse de ofício sua configuração no curso do processo. Assim, a nova regra tem cunho processual e não material.

Ponderou que, ainda que assim não fosse, não existe direito adquirido a prazos de prescrição ou decadência. Sustentou que eventual falta de alegação de prescrição, por ocasião dos embargos, não impede sua argüição neste azo, eis que pode tal preliminar ser alegada a qualquer tempo ou grau de jurisdição.

Ressaltou, na hipótese, o trânsito em julgado ocorreu em 1/12/2000 (fl. 133), tendo sido dada ciência às partes em 5/2/2001 (fl. 134). Em 6/8/2004 (fl. 138) requereu a parte autora desarquivamento. Em 9/6/2004 (fl. 163), requereu novo desarquivamento. Em 9/9/2004 (fl. 142), postulou uma inadmissível compensação. Em 6/10/2004 (fl. 145), requereu a execução dos honorários advocatícios. Em 2/5/2005 (fl.150), o Juízo indeferiu o pleito de compensação e, somente em 24/4/2009, requereu a citação da executada para pagamento dos valores decorrentes da decisão judicial que julgou procedente sua demanda de repetição de indébito.

Resumiu, portanto, que 1/12/2000 a 24/4/2009, a autora não veiculou sua pretensão executiva, restando consumada, desta forma, a prescrição.

Argumentou, por fim, que o mero pedido de desarquivamento não é causa interruptiva da prescrição.

Requereu a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento, para que reconhecer a prescrição e extinguir a execução.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, verifico relevância na fundamentação expendida pela agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC.

Isto porque, antes da reforma processual promovida pela Lei nº 11.232/05, a satisfação do direito reconhecido pela ação de conhecimento instrumentalizava-se por intermédio da ação de execução, instituto autônomo subordinado ao prazo prescricional da ação originária.

A par disso, impende assinalar que o artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de 5 (cinco) anos para exercício do direito de ação de repetição do indébito.

Assim, tem o credor 5 (cinco) anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial é, via de regra, o trânsito em julgado da sentença na ação de conhecimento.

Esta matéria, inclusive, não comporta mais controvérsia, estando sumulada pelo Eg. Supremo Tribunal Federal:

Súmula 150 - Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação.

Em virtude dessas considerações, cumpre analisar a hipótese tratada no presente feito.

O trânsito em julgado do *decisum* ocorreu em 1/12/2000 (fl. 133), tendo a parte autora ciência em 1/2/2001 (134), que requereu o desarquivamento dos autos em 9/6/2004 (fl. 163) e em 6/8/2004 (fl. 138).

Em 9/9/2004 (fl. 142), peticionou a exeqüente, requerendo expedição de ofício para a Fazenda Nacional, determinando a compensação dos valores.

Logo em seguida, ou seja, em 6/10/2004 (fl. 145), o causídico da parte requereu a citação da União Federal, nos termos do art. 730, CPC, para dar início à execução dos honorários advocatícios.

O Juízo de origem, em 2/5/2005 (fl. 150), indeferiu a expedição de ofício (determinando a compensação), uma vez que compete à autora a compensação, com conseqüente comunicação do fato à Receita Federal, com preenchimento dos formulários próprios. Determinou, entretanto, a citação da União Federal, nos termos do art. 730, CPC.

A executada foi citada em 19/3/2006 (fl. 155), tendo concordado com os cálculos referentes aos honorários, em 14/4/2006 (fl. 157).

Houve pedido de expedição de ofício requisitório, em 12/1/2007 (fl. 160).

Em 14/7/2008 (fl. 166), houve homologação, pelo Juízo, dos cálculos dos honorários, com deferimento da expedição de ofício requisitório.

Em 17/2/2009 (fl. 170), nova solicitação de desarquivamento dos autos.

A parte autora, em 24/4/2009 (fl. 174), requereu a citação da ré, nos termos do art. 730, CPC, com fulcro na expedição do competente precatório.

Assim, caracterizada está a prescrição, pois, da data do trânsito em julgado até o momento da promoção da citação, transcorreu o aludido prazo de cinco anos.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO ATÉ DE OFÍCIO. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SÚMULA 150/STF. PRAZO QÜINQUÊNAL CONSUMADO. 1. Nos termos do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.280/06, a prescrição, enquanto matéria de ordem pública, deve ser decretada até de ofício pelo Juízo, em qualquer fase do processo, com aplicação imediata aos feitos em curso, na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 2. A execução de sentença sujeita-se ao mesmo prazo de prescrição da ação em que constituído o título judicial (Súmula 150/STF), afastada a regra de redução do prazo, prevista no artigo 9º do Decreto nº 20.910/32, que trata apenas dos casos de interrupção anterior no mesmo processo. 3. Caso em que consumada a prescrição, para a ação executiva, tendo em vista o decurso de prazo superior a cinco anos entre o trânsito em julgado da decisão condenatória e o início efetivo dos atos de execução judicial. 4. Nem se alegue que a prescrição consumou-se pela demora no procedimento de desarquivamento dos autos, seja porque ocorreram quatro arquivamentos por omissão da própria apelante, seja porque, especialmente, o primeiro pedido de desarquivamento somente foi formulado depois do quinquênio prescricional. 5. Precedentes. (TRF 3ª Região, AC 200761000079141, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 DATA:20/05/2008).

Outrossim, cumpre ressaltar que a prescrição, tratar-se de matéria de ordem pública, é apreciável de ofício ou em sede de exceção de pré-executividade, desde que verificável de plano, como na hipótese em comento.

Ante o exposto, **defiro** a suspensividade postulada.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2012.03.00.017344-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO e outro
AGRAVADO : WEHBA E MOITA ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : RICARDO WEHBA ESTEVES e outro
PARTE RE' : NANNINI E QUINTERO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SERGIO QUINTERO e outro
PARTE RE' : TEIXEIRA FORTES ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro
PARTE RE' : TOSTES E DE PAULA ADVOCACIA EMPRESARIAL
ADVOGADO : GUILHERME VILELA DE PAULA e outro
PARTE RE' : GALLOTI E ADVOGADOS ASSOCIADOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00085312820104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 206/213) que deferiu liminar, em sede de mandado de segurança, impetrado pela agravada WEHBA E MOITA ADVOGADOS ASSOCIADOS, com o escopo de garantir a habilitação da impetrante em procedimento licitatório instaurado pela agravada COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A (CODESP), para contratação de escritório de advocacia e julgamento de suas propostas técnica e comercial ou, subsidiariamente, o sobrestamento do certame até o julgamento final do *writ*.

Aprecio.

Ressalto que o presente agravo de instrumento não pode ser conhecido, em vista da ilegitimidade recursal do Diretor-Presidente da Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP e o Presidente da Comissão Permanente de Licitação, em se tratando de mandado de segurança.

Em sede mandamental, o dever da autoridade, responsável pelo ato impugnado, se restringe a receber exclusivamente a citação em nome da pessoa jurídica a qual representa e fornecer as respectivas informações no prazo da lei.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

AGRAVOS REGIMENTAIS. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA. ILEGITIMIDADE RECURSAL. PRECEDENTES. RECURSO QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Predomina na doutrina e na jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o sujeito passivo no mandado de segurança é a pessoa jurídica a qual se vincula a autoridade impetrada ou o órgão apontado como coator. 2. O Tribunal de Contas do Estado da Paraíba não tem personalidade jurídica própria, mas é órgão que integra a estrutura do Estado da Paraíba, razão pela qual não tem legitimidade para recorrer de acórdão concessivo de segurança. 3. É inviável o agravo regimental que não impugna especificamente os fundamentos da decisão agravada. Aplicação do disposto na Súmula 182/STJ. 4. De acordo com o art. 535 do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado. 5. Agravo regimental do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba não conhecido e Agravo regimental de Oscar Mamede Santiago Melo conhecido em parte e improvido. (TRF 3ª Região, AGRESP 200600878215, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJE DATA:13/04/2009).

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO PELO PREFEITO MUNICIPAL. IMPOSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE RECURSAL PERTENCENTE AO MUNICÍPIO. PRECEDENTES.

AGRAVO IMPROVIDO.

1. A legitimidade para interpor recurso contra decisão proferida em sede de mandado de segurança não pertence à autoridade impetrada, mas à pessoa jurídica de direito público interessada, que suportará o ônus da sentença. Precedentes.

[Tab]2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 200702001991/SC, QUINTA TURMA, DJE 12/05/2008, Relator ARNALDO ESTEVES LIMA)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE RECURSAL. UNIÃO FEDERAL. FAZENDA NACIONAL.

1. Inobstante ser a autoridade coatora parte no processo, o interesse para recorrer é da pessoa jurídica de direito público interessada, que suportará o ônus da sentença.

2. Legitimidade da União Fazenda Nacional para integrar a relação processual.

3. Recurso Especial improvido. (STJ, RESP 553959, PE, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 21/10/2003, Relator CASTRO MEIRA)

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - INADIMPLÊNCIA NÃO CONFIGURADA - CONCESSÃO DA ORDEM - APELAÇÃO - ILEGITIMIDADE RECURSAL DA AUTORIDADE COATORA - DECISÃO MANTIDA.

I - A autoridade coatora não tem legitimidade para recorrer da sentença prolatada em mandado de segurança. Precedentes do STJ.

II - A Lei 9.870/99, em seu artigo 5º, prevê o direito à renovação de matrículas fazendo expressa ressalva para o caso de inadimplência. Extrai-se da norma a conclusão de que, excetuada a hipótese de inadimplemento, todos os alunos já matriculados têm direito à renovação da matrícula. Assim, em não se configurando "in casu" a exceção que elide a regra, por óbvio deve esta ser mantida, pelo que é de rigor o acolhimento do pedido.

III - Apelação não conhecida.

IV - Remessa oficial desprovida. (TRF - TERCEIRA REGIÃO, MAS 195595, SP, TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 03/09/2003, Relatora JUIZA CECILIA MARCONDES)

Isto posto, **nego seguimento** ao recurso, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000568-16.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.000568-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : B B ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : ARNALDO DELFINO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.02975-6 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de pedido de reconsideração apresentado em face de decisão (fl. 218) que não conheceu dos embargos de declaração opostos, tendo em vista sua intempestividade.

Alega a petionária, em síntese, que protocolou tempestivamente os embargos, no primeiro dia do prazo recursal, no Fórum da Comarca de Pirassununga", integrado ao do Estado Paulista. Sustenta que o agravo é de grande importância e que o erro de protocolo configura força maior (art. 265, V, CPC).

Decido.

Tendo em vista que o pedido de reconsideração não tem previsão legal e que não observado pela peticionária o prazo previsto no art. 557, § 1º, CPC, resta mantida a decisão de fl. 218.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002400-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002400-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : AKIRA MIYAKAWA e outro
: YOSHIKI TAKAHASHI
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227831420114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança impetrado com o escopo de obter a suspensão da exigibilidade dos débitos afastados por meio de sentenças proferidas nos processos nº 0007908-56.1900.402.5001 e nº 0007907-71.1900.402.5001 (CDAs 72 2 88 000049-58 e 72 288 000050-91), bem como obter a certidão de regularidade fiscal relativamente a tais valores. Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, denegando a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020882-80.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.020882-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : FABIO BIANCONCINI DE FREITAS e outro
AGRAVADO : SEISU KOMESU
ADVOGADO : OSWALDO SEGAMARCHI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
No. ORIG. : 2008.61.08.000202-0 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 95/98) indeferiu pedido de seqüestro de bens, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, julgando parcialmente procedente o pedido.

Instado, o agravante alegou a perda superveniente do objeto deste agravo, requerendo a negativa de seguimento ao recurso (fl. 249).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020168-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020168-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO DE CAMARGO e outro
AGRAVADO : HEEJA NAM ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00520758920114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo a quo que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que a referida norma legal tem aplicação somente aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, não tratando de débitos de contribuinte para com as demais pessoas de direito público, como na hipótese dos autos, nos quais litiga o INMETRO, autarquia federal.

Ressalta o disposto na Súmula.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente recurso, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Ainda que se admitisse a aplicação extensiva do disposto no referido dispositivo legal aos autos de execuções fiscais de débitos cobrados por autarquias federais, como ocorre no presente caso, a discricionariedade para o requerimento de arquivamento também se estenderia a elas.

De fato, não pode o juízo determinar de ofício o arquivamento do feito de origem no presente caso, em que o valor da execução é de R\$1.243,59, atualizado até 31.10.2011 (fls. 12/13), se a autarquia federal exequente - INMETRO - tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, in verbis:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ainda no sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:

Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumprе ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019801-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019801-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro
AGRAVADO : LUIZ SOUSA DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00282248920094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante que a referida norma legal tem aplicação somente aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, não tratando acerca de débitos de contribuinte para com as demais pessoas de direito público, como na hipótese dos autos, nos quais litiga o IBAMA, autarquia federal. Argumenta que, nos termos do mencionado dispositivo, o arquivamento se dará mediante requerimento do Procurador, o que incorreu no caso em comento. Ressalta a Súmula 452/STJ e alega violação ao princípio da legalidade (art. 5º, II, CF), bem como ao disposto no art. 5º, LIV e LV, CF.

Requer o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, às autarquias, na medida em que estas se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

No sentido da **necessidade de requerimento** da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA

EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumprido ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supra citado. Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal. Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis. Intime-se. Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019814-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019814-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM
ADVOGADO : ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO
AGRAVADO : FANUELSON DE ARRUDA MAZZEU
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00511855320114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante, em suma, que a referida norma legal tem aplicação somente aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, não tratando acerca de débitos de contribuinte para com as demais pessoas de direito público. Argumenta ainda que, nos termos do mencionado dispositivo, o arquivamento se dará mediante requerimento do Procurador, o que não ocorreu no caso em questão, em que a decisão foi proferida de ofício. Ressalta o disposto na Súmula 452, do STJ.

Requer atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente recurso, a fim de que seja

definitivamente reformada a decisão agravada e determinado o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, às autarquias, na medida em que estas se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ademais, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumprido ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não menciona a necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019756-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019756-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ABSOLUT EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00284564320054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante a configuração do art. 135, III, CTN, com a comprovação da dissolução irregular.

Afirma que, em consulta aos sistemas informatizados da Procuradoria, constata-se que a empresa encontra-se em situação irregular ("baixada"), além de constar como domicílio fiscal o mesmo endereço diligenciado para tentativa de citação (fls. 38). Assim, cabível o redirecionamento do feito.

Argumenta que os administradores, com o encerramento das atividades da empresa, devem seguir os procedimentos previstos na legislação, promovendo a liquidação da sociedade, como pagamento do passivo e realização do ativo, conforme regular o art. 1.102 e seguintes do Código Civil.

Sustenta que o redirecionamento, no caso em comento, não tem como fundamento o simples inadimplemento, mas a caracterização da dissolução irregular da pessoa jurídica, como demonstrada pelo Oficial de Justiça "que esteve pessoalmente no endereço da empresa executada, local indicado no cadastro da Receita Federal do Brasil como seu domicílio fiscal".

Ressalta a Súmula 435/STJ.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento, para que sejam incluídos no pólo passivo da execução fiscal os sócios ELI ALEXANDRE DA SILVA e ANDRÉIA APARECIDA DA SILVA.
Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Da decisão monocrática proferida pela Ministra Eliana Calmon no julgamento do RESP 866.082, extraio os seguintes dizeres que servem de fundamentação para esta ação:

"Dirirjo do entendimento da Corte Estadual por entender que uma empresa não pode funcionar sem que o endereço de sua sede ou do eventual estabelecimento se encontre atualizado na Junta Comercial e perante o órgão competente da Administração Tributária, sob pena de se macular o direito de eventuais credores, in casu,

a Fazenda Pública, que se verá impedida de localizar a empresa devedora para cobrança de seus débitos tributários. Isso porque o art. 127 do CTN impõe ao contribuinte, como obrigação acessória, o dever de informar ao fisco o seu domicílio tributário, que, no caso das pessoas jurídicas de direito privado, é, via de regra, o lugar da sua sede.

Assim, presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário, cabendo a responsabilização do sócio-gerente, que não se desincumbiu de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, que efetivamente não tenha ocorrido a dissolução irregular. No direito comercial, há que se valorizar a aparência externa do estabelecimento comercial, não se podendo, por mera suposição de que a empresa poderia estar operando em outro endereço, sem que tivesse ainda comunicado à Junta Comercial, obstar o direito de crédito da Fazenda Pública. Ainda que a atividade comercial esteja sendo realizada em outro endereço, maculada está pela informalidade, pela clandestinidade."

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, consta dos autos, AR negativo (fl. 38), usado como premissa da dissolução irregular da empresa executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no pólo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por oficial de justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular. Nesse sentido, colaciono:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - CITAÇÃO NA PESSOA DO SÓCIO -GERENTE - ART. 135, III, DO CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei.
2. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.
3. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, cabe a responsabilização dos sócios -gerentes se constatado pela diligência do oficial de justiça que a empresa deixou de funcionar no endereço fornecido como domicílio fiscal sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário. Caberá, então, àqueles provar não terem agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.
4. Recurso especial improvido. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RESP - RECURSO ESPECIAL - 667406Processo: 200400842392 UF: PR - RELATORA MINISTRA ELIANA CALMON - DJ DATA:14/11/2005 PG:00257).

Todavia, de acordo com a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por oficial de justiça, uma vez que os correios não são órgãos da justiça e não possuem fé pública.

Nesse sentido a Superior Corte decidiu:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE. 1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007). 2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos correios não é indicio suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009. 4. Agravo regimental não-provido. (STJ, AGRSP 20080155309, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:02/12/2010). (grifos)

Esta Terceira Turma tem decidido no sentido a mera devolução do Aviso de Recebimento - negativo - não se presta para caracterização da dissolução irregular da empresa executada. Exemplifico: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011.

No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Outrossim, cumpre ressaltar que a diligência realizada pelo Oficial de Justiça (fl. 79), que restou infrutífera, destinava-se à citação da pessoa jurídica na pessoa de seu representante legal e, portanto, tinha como endereço a ser diligenciado o domicílio da pessoa física (Rua Zacarias de Góis, 2063) e não o domicílio fiscal da executada (Rua Tupiniquins , 1250), não podendo, desta forma, ser utilizado como indício da dissolução irregular da empresa.

Assim, não comprovada a dissolução irregular da empresa executada, descabe o redirecionamento pleiteado, com fulcro no art. 135, III, CTN, bem como Súmula 435/STJ.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009226-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009226-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : EBER ASSUNCAO DE LIMA
ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA
AGRAVADO : OSMAR RIBEIRO DA SILVA
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00008328620114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de retificação de carta de arrematação para que se determine o levantamento, pelo Cartório de Registro de Imóveis, de todas as penhoras incidentes sobre o bem arrematado, assim como a expedição de ofícios aos Juízos competentes, informando sobre a arrematação ocorrida. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de carta precatória, distribuída à 1ª Vara Federal de Jales, expedida para penhora e alienação de bens (f. 08). Houve a penhora de imóvel (f. 11/3), regularmente arrematado pelo agravante (f. 55), com a expedição de carta de arrematação (f. 62/3). Em 29/02/2012, o arrematante requereu ao Juízo deprecado a retificação da referida carta ou a emissão de ofício ao Cartório de Registro de Imóveis competente, determinando-se o levantamento das demais penhoras que recaíram sobre o bem, assim como a expedição de ofícios aos respectivos Juízos, informando acerca da arrematação, o que foi indeferido, nos seguintes termos (f. 84):

"O arrematante requer, às folhas 44/56, a retificação da carta de arrematação para constar o levantamento de todas as penhoras incidentes sobre o imóvel, ou alternativamente, a expedição de ofício aos respectivos Juízos das penhoras para informar acerca da arrematação ocorrida neste feito. É o breve relato. Inicialmente, insta salientar que se trata de carta precatória expedida nos autos da execução n.º

2006.39.00.000306-4 em trâmite perante o Juízo da 7ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Pará, razão pela qual qualquer deliberação quanto ao levantamento de outras penhoras deverá ser feito diretamente no processo de execução e não no bojo de carta precatória, cuja finalidade está delimitada (v. fl. 02). Ainda que assim não fosse, o arrematante tem o ônus de requerer o levantamento das penhoras perante o Juízo que a determinou.

Providencie a secretaria a expedição de ofício para a Caixa Econômica Federal para que proceda a vinculação do depósito referente à arrematação ao processo n.º 2006.39.00.000306-4, à disposição do Juízo da 7ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Pará.

Cumprido o ofício, venham conclusos."

Contra tal decisão o presente recurso, alegando, em suma, o agravante que o Juízo da arrematação é o competente para a prática de tais atos.

Com efeito, é manifestamente improcedente o recurso, tendo em vista que o Juízo deprecado só é competente para realizar as diligências deprecadas. Assim, expedida carta precatória para penhora e alienação dos bens penhorados, cabe ao Juízo deprecado, apenas, determinar o integral cumprimento de tais atos, como ocorreu nos autos, não sendo o competente para conhecer dos inconformismos daí decorrentes ou para determinar atos, como o ora requerido, tendo em vista que apenas atua como executor material da diligência, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

CC 30.524, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJU 04/02/2002: "CARTA PRECATÓRIA. CUMPRIMENTO. ARGÜIÇÃO DE CUNHO SUBSTANCIAL FORMULADA POR TERCEIRO. PODERES DO JUÍZO DEPRECADO. - O Juízo Deprecado não é o da causa, mas o mero executor dos atos deprecados. A defesa oposta ao cumprimento da diligência deve ser apreciada, em sua oportunidade e merecimento, pelo Juízo Deprecante. Precedentes. Conflito conhecido, declarado competente o Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Londrina-PR."

AI 0006702-25.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, e-DJF3 de 09/04/2010, p. 525:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CARTA PRECATÓRIA - DECISÃO QUE DETERMINOU A SUA DEVOLUÇÃO AO JUÍZO DEPRECANTE - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O Juízo Deprecado é simples executor dos atos deprecados, cabendo-lhe, após cumprida a carta precatória, a sua devolução ao juízo de origem, nos termos da norma prevista no art. 212 do CPC. 2. No caso dos autos, a carta precatória tinha como finalidade expedir o mandado de registro da carta de arrematação, o que foi cumprido pelo Juízo Deprecado, conforme se vê de fl. 312 e 315. 3. Expedido o mandado de registro da carta de arrematação e não cumprido pelo 1º Oficial de Registro de Imóveis de Santo André, tendo em vista a existência de hipoteca em favor de COBAL - Companhia Brasileira de Alimentos, cabia ao Juiz Deprecado, dentro de seus limites, apenas devolver a carta precatória ao Juízo Deprecante e não adentrar no mérito da desconstituição da hipoteca o que deve ser feito pelo Juízo Deprecante. 4. Não há como determinar ao Juízo Deprecado que permaneça com a carta precatória de forma ininterrupta, aguardando que as pendências sejam resolvidas. 5. Agravo improvido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017424-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017424-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
EMBARGADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP

ADVOGADO : MARTHA STEINER DE ALCÂNTARA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00012886720094036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra negativa de seguimento agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, afastando a ilegitimidade da CEF e a imunidade tributária sobre o imóvel, objeto IPTU e taxa de coleta de lixo referente aos exercícios 2004 a 2006.

Alegou-se: **(1)** contradição no julgado, vez que a fundamentação e o decisório são antagônicos; **(2)** "*a conclusão de que a Caixa é responsável pelo pagamento de tributos porque aparece como titular de imóvel não é suficiente para lhe atribuir a responsabilidade pelo pagamento dos tributos vindicados neste caso, já que exerce a titularidade dos bens em nome do Fundo de Arrendamento Residencial, por força do que dispôs a Lei 10.188/2001. É contraditória tal constatação diante da parte da decisão que entende existir imunidade recíproca entre os entes políticos, mas que ela se limita a impostos, especialmente porque a decisão ora embargada faz referência a outro julgado, o qual também engendra a mesma contradição no seu teor*" (f. 47); e **(3)** a decisão embargada diverge de julgados da 4ª Turma desta Corte, em afronta à segurança jurídica, devendo ser instaurado incidente de uniformização de jurisprudência (art. 103, a, RITRF).

DECIDO.

São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a decisão embargada. Trata-se de proposição cuja prevalência deve ser buscada na via própria, e não com alegação de omissão ou contradição, por não se ter adotado a solução preconizada pela embargante.

Cumprе ressaltar que foi expressamente consignado que a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, na qualidade de proprietária fiduciária, no âmbito do PAR, instituído pela Lei 10.188/01, o que, perante a Municipalidade, torna a embargante a efetiva contribuinte dos débitos cobrados, restando afastada a hipótese de imunidade recíproca, não havendo que se falar, portanto, em contradição do julgado. Se houve o alegado vício no precedente citado, deveria o embargante ter oferecido o competente recurso perante a respectiva Relatoria.

Como se observa, a hipótese não é hipótese de omissão e, tampouco, de contradição, pois o que se verifica é o mero inconformismo com a interpretação e solução dada à causa, em face da qual pede reexame e reconsideração, o que, evidentemente, não cabe na via dos embargos declaratórios. Para corrigir suposto *error in iudicando*, não são cabíveis, por evidente, embargos de declaração, que devem enfrentar omissão, contradição e obscuridade.

Também inviável pleitear, em embargos declaratórios, modificação do julgamento por divergência jurisprudencial, por não se tratar de omissão nem de contradição, mas novamente de mera impugnação fundada em erro na exegese do direito.

A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução fiscal agravada (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeitos os embargos declaratórios.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017350-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017350-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ELCIO PAULO PEREIRA
ADVOGADO : NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00244437720104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento ao efeito meramente devolutivo em que recebida apelação contra sentença de procedência de ação ordinária, com fundamento no artigo 520, VII, do CPC (f. 209).

Alegou que: **(1)** como participante, pessoa física, do plano de previdência complementar (CITIPREVI), contribuiu no período de janeiro/1989 a dezembro/1995; **(2)** encerrado o período de acumulação, por modificação da Lei 9.250/95, possui justo receio de sofrer nova tributação do imposto de renda no resgate parcial dos recursos e recebimento dos benefícios de aposentadoria; **(3)** ajuizou ação (Processo 0024443-77.2010.403.6100) para "*declaração de inexistência de relação jurídico-tributária com a Agravada, consistente na incidência de imposto de renda sobre o resgate parcial de recursos e percepção dos benefícios de aposentadoria, no que corresponder às contribuições aportadas ao plano de previdência complementar entre janeiro de 1989 a dezembro de 1995 e sua correção monetária e atualização integral, abarcando, inclusive, a remuneração da Carteira do Fundo*" (f. 03); **(4)** apesar de constar no dispositivo a procedência, não foi apreciado o pedido de isenção quanto à correção monetária, remuneração da carteira de fundo e demais consectários, tendo sido opostos e rejeitados os embargos de declaração; **(5)** interposto apelo, com pedido de antecipação de tutela recursal, o recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo, tendo sido opostos novos embargos de declaração que foram rejeitados; e **(6)** o cabimento do agravo de instrumento, estando presentes os pressupostos autorizadores do pedido de antecipação de tutela recursal, considerando-se a ausência de decisão judicial e a possibilidade de retenção na fonte dos valores em discussão no recurso, razão pela qual requereu "*a suspensão da exigibilidade do imposto de renda, na modalidade fonte ou na Declaração de Ajuste Anual, incidente sobre a atualização integral, abarcando, inclusive, a remuneração da carteira do Fundo do resgate parcial de recursos e percepção dos benefícios de aposentadoria, no que corresponder às contribuições aportadas pelo Agravante (participante pessoa física) ao plano de previdência complementar entre janeiro de 1989 a dezembro de 1995, até o julgamento definitivo do recurso de apelação*" (f. 28).

Reiterou, ainda, os argumentos aduzidos na ação ordinária: (a) no período de acumulação, recolheu imposto de renda, incidente na fonte sobre as contribuições efetuadas, conforme Lei 7.713/88, que previa isenção no resgate e recebimento dos benefícios, inclusive abrangendo correção monetária, determinando a incidência apenas sobre o rendimento acrescido; (b) atualmente, o regime da Lei 9.250/95 permite a dedução do imposto de renda, incidente sobre as contribuições, da base de cálculo do imposto de renda, tributando-se, porém, no momento do resgate a totalidade dos valores, ou dos benefícios recebidos; (c) o artigo 7º da MP 2.159-70/01 exclui a incidência do imposto de renda somente sobre o valor do resgate total derivado do desligamento do plano de benefícios, o que não se lhe aplica, pois busca resgate parcial, com a concessão de benefício de aposentadoria complementar, não se tratando, ainda, de hipótese de desligamento do plano; (d) a não-incidência da tributação do imposto de renda no momento do resgate, mesmo que parcial, e do recebimento do benefício de aposentadoria, não se refere à isenção ou benefício fiscal, mas à limitação da competência tributária, para instituir o imposto de renda apenas sobre acréscimo patrimonial, inexistente no caso, cuidando-se, em verdade, de dupla tributação - na contribuição e no resgate/benefício; (e) tal posicionamento restou consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça; e (f) a não-tributação alcança, ainda, a atualização monetária das contribuições efetuadas no período, observado o disposto no Ato Declaratório Normativo CST 14/90 e nas reiteradas decisões administrativas.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos a rejeição de embargos de declaração, que pretendia o processamento da apelação com efeito suspensivo, concedendo antecipação de tutela recursal para excluir da exigibilidade fiscal, não apenas o principal, mas a atualização integral e a remuneração de capital, relativamente às contribuições recolhidas pelo próprio beneficiário no regime da Lei 7.713/1988 (janeiro/1989 a dezembro/1995).

Como se observa, o agravante pretende a reforma da decisão *a quo*, por entender que caberia ao Juízo agravado antecipar tutela requerida na apelação a fim de afastar os efeitos a sentença que proferiu, concedendo-lhe, por decisão interlocutória no exame da admissibilidade da apelação, a "isenção" que, em sentença de mérito, foi negada ao autor.

Todavia, inexistente ilegalidade a ser corrigida na decisão agravada, inclusive porque é mesmo de todo inviável que o

Juízo, depois de julgada a causa, altere o teor da sentença fora das hipóteses do artigo 463 do Código de Processo Civil.

Antecipar efeitos da tutela significa identificar a existência de prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado, o que não é razoável que se faça depois de julgado o mérito, o qual substitui, pelas características da cognição promovida, o juízo provisório de antecipação de tutela. Ademais, se depois da sentença é cabível a antecipação de tutela, esta deve referir-se à tutela recursal pelo Tribunal, pois não pode o Juiz da sentença reformá-la, antecipando o juízo e a competência revisional que é própria do Tribunal. Haveria, aí, evidente invasão de competência e de função jurisdicional, imprópria quando se fala de lógica e eficiência na prestação jurisdicional.

A propósito assim já decidiu esta Turma:

AG 2007.03.00098739-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 10/06/2008: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA AO PRÓPRIO JUÍZO PARA SUSPENDER EXIGIBILIDADE DE TRIBUTO DECLARADO DEVIDO PELA SENTENÇA . IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se firmada a jurisprudência, consoante precedentes da Corte, no sentido de ser vedada a concessão de antecipação de tutela , pelo próprio Juízo, depois de proferida sentença , mormente se o propósito do pedido é contornar o julgamento de mérito desfavorável, buscando verossimilhança do direito alegado quando o exame do mérito concluiu pela improcedência do pedido. 2. Se a sentença denegatória da ordem revoga retroativamente a liminar anteriormente concedida (Súmula 405/STF), com maior razão não poderia ser suspensa a eficácia da sentença de mérito proferida com juízo de verossimilhança, em sentido contrário, pelo próprio Juízo sentenciante. 3. Caso em que não se cuida de atribuição de efeito suspensivo à apelação, mas da própria antecipação de tutela recursal, que ao Tribunal cabe apreciar a tempo e ao modo próprio. 4. Correta, pois, a decisão de primeiro grau que, fundado no artigo 463 do Código de Processo Civil, rejeitou a possibilidade de inovação da sentença , fora das hipóteses legais de erro material e embargos de declaração. 5. Agravo inominado desprovido."

Tal orientação encontra respaldo em remansosa jurisprudência:

AG 2005.01.00017017-0, Rel. Juiz Conv. ALVARENGA LOPES, DJU 21/01/2008: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 463 DO CPC. DECISÃO PROFERIDA APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA ALTERANDO O JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO. 1. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo ou por meio de embargos de declaração. (Art. 463 do CPC.) 2. A decisão hostilizada, proferida após a sentença, ao deferir a antecipação da tutela e determinar a imediata implantação do benefício concedido na sentença, importou em modificação do julgado, configurando ofensa ao disposto no art. 463 do CPC. 3. Agravo a que se dá provimento."

AG 2006.01.00023533-9, Rel. Des. Fed. AMILCAR MACHADO, DJU 05/02/2007: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA POSTERIORMENTE À PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Por força da disposição inscrita no artigo 463 do Código de Processo Civil, ao publicar a sentença de mérito o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, somente podendo alterá-la para correção de inexatidões materiais ou retificação de erros de cálculo, ou mediante embargos de declaração. 2. Não lhe é dado, pois, antecipar os efeitos da tutela em decisão posterior à sentença em que prestou jurisdição definitiva às partes, nos limites de sua competência. 3. Agravo desprovido."

AGTAG 2002.02.01045490-5, Rel. Des. Fed. ALBERTO NOGUEIRA, DJU 11/01/2005: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA . RECURSO PREJUDICADO. VIA INADEQUADA. 1. Uma vez prolatada a sentença nos autos originários, este recurso não é mais a via adequada para obtenção de antecipação dos efeitos da tutela . 2. Findo o ofício jurisdicional do magistrado (artigo 463 do Código de Processo Civil), e nos casos em que se obstar o trânsito em julgado, o que via de regra se dá pela interposição do recurso de apelação, os pedidos deverão ser apreciados e julgados pelo órgão jurisdicional competente para processar e julgar o recurso interposto da sentença , nos termos do disposto no artigo 516 do Código de Processo Civil. 3. "Proferida a sentença não há mais interesse processual na obtenção da medida antecipatória da tutela de mérito, porque apreciada definitivamente a pretensão. Pode ser, entretanto, que o autor tenha sentença a seu favor, mas que haja a necessidade de obter a execução dos efeitos da mesma sentença. Neste caso é possível requerer a própria tutela concedida na sentença, ou seus efeitos, com força de verdadeira execução provisória (CPC 587 e 588). A tutela antecipada, portanto, pode ser concedida em grau de recurso." (Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil extravagante em vigor, 5ª edição, 2001, Editora Revista dos Tribunais, pg. 734). 4. Negou-se provimento ao agravo interno, por unanimidade."

AI 2009.03.00044376-2, Rel. Des. Fed. EVA REGINA, DJF3 06/10/2010: "PREVIDENCIÁRIO -

PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA APÓS A SENTENÇA , QUANDO DO RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO PELO VENCIDO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Caberá apenas à Corte revisora, antes da subida dos autos, nos termos do parágrafo único do artigo 800 do CPC, ou mesmo depois da remessa do feito, apreciar esse pedido. Prolatada sentença , o juiz "a quo" cumpre e acaba o ofício jurisdicional (artigo 463 do CPC). Tratando de incompetência absoluta funcional do juiz de primeira instância, a matéria pode e deve ser conhecida de ofício. Precedentes desta Corte. - Agravo de instrumento provido."

AI 2010.03.00019958-0, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 30/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUELA RECURSAL EM RELAÇÃO À APELAÇÃO. ENCERRADO O OFÍCIOS JURISDICIONAL DO JUÍZO DE 1º GRAU. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. II - In casu, indeferiu o pedido de concessão de antecipação da tutela da pretensão recursal, formulado em relação à apelação interposta, para o fim de determinar a liberação do montante transferido à conta do Juízo, conforme determinação da sentença. III - Consoante o disposto no art. 463, do Código de Processo Civil, ao proferir a sentença de mérito, o magistrado encerra o ofício jurisdicional, remanescendo-lhe competência apenas para a correção de erro material ou para a verificação dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto contra a sentença, revelando-se manifestamente inadmissível a pretensão recursal no agravo de instrumento. IV - Agravo legal improvido." AG 2003.03.00063685-9, Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, DJU 27/06/2007: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEDUZIDO EM DATA POSTERIOR À PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. I. Ao publicar a sentença de mérito o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, a teor do art. 463 do CPC. II. Precedentes (STF: EDRE 163.976-1/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 26.04.96; TRF3: AG 2003.03.00.061252-1, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU 27.01.05; AG 2003.03.00.031261-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU 20.01.05; AG 1999.03.00.001460-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 10.09.04; AgReg em AC 98.03.061266-2, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJU 26.05.04; TRF5: AG 2003.05.00.022464-1, Rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, DJU 29.11.04; AC 2000.05.00.002189-3, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, DJU 25.08.04; TRF4: MS 1998.04.01.065536-3, Rel. Juiz Amaury Chaves de Athayde, DJU 31.01.01; AG 1998.04.01.062692-2, Rel. Juiz Élcio Pinheiro de Castro, DJU 23.12.98). III. Agravo de instrumento improvido. Regimental prejudicado." AI 2004.03.00068378-7, Rel. Des. Fed. NELSON BERNARDES, DJU 22/09/2005: "PROCESSO CIVIL - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA APÓS A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE - EXAURIMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL - ART. 463 DO CPC. 1 - A tutela antecipada concedida pelo juiz singular após a decisão de mérito mostra-se incompatível com sua natureza precária e preventiva. 2 - Publicada a sentença, o juiz encerra seu ofício jurisdicional, sendo-lhe vedado deferir a antecipação dos efeitos da tutela (art. 463 do CPC), cuja apreciação caberá a esta Corte se interposta eventual apelação ou remessa oficial. 3 - Agravo de instrumento improvido."

AG 1998.04.01063688-5, Rel. Des. Fed. WELLINGTON MENDES, DJU 20/01/1999: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO POSTERIOR A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. JUÍZO INCOMPETENTE. ART- 463 , PAR-CAPUT DO CPC-73. Com a prolação da sentença , na exata dicção do preceito do ART- 463 do CPC-73, o juiz acaba seu ofício jurisdicional, não podendo mais inovar no processo, como por exemplo deferir antecipação de tutela . As questões vinculadas à lide, posteriores a este momento, deverão ser submetidas pelas partes ao órgão colegiado superior com competência sobre a matéria. Precedentes desta Corte."

AG 1998.04.01062692-2, Rel. Des. Fed. ÉLCIO PINHEIRO, DJU 23/12/1998: "PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA APÓS PROLAÇÃO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. ART- 463 CPC-73. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL AD QUEM. 1. Ao publicar a sentença de mérito o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional só podendo alterá-la para corrigir inexactidões materiais , retificar erros de cálculo ou através de embargos de declaração. 2. O pedido de antecipação de tutela , formulado após proferida sentença , deve ser dirigido ao Tribunal, cabendo ao órgão competente para o julgamento do recurso o respectivo exame."

AG 2009.05.00028054-3, Rel. Des. Fed. ALMEIDA FILHO, DJE 26/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE SENTENÇA EXARADA APÓS A PÚBLICAÇÃO DE PROVIMENTO SENTENCIAL. IMPOSSIBILIDADE. EXATA DICÇÃO DA NOVEL REDAÇÃO CONFERIDA AO ART. 463 DO CPC, EMPRESTADA PELA LEI Nº 11.232/05. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão do juiz de primeiro grau que, após a prolação de provimento sentencial, concedeu a antecipação de tutela em favor do autor ora agravado. 2. Publicada a sentença , o magistrado só poderá atuar novamente no feito nas hipóteses previstas nos incisos do art. 463 do estatuto instrumental civil ou, sobrevindo o trânsito em julgado da

sentença , por ocasião da fase de execução. 3. Não restou caracterizada, no decreto sentencial, inexatidão material passível de correção de ofício pelo juiz, tampouco a existência de equívoco meramente aritmético. 4. Além disso, poderia o autor, ora agravado, ter manejado os embargos de declaração para que o magistrado se manifestasse acerca de possível omissão, quanto ao pedido de antecipação de tutela . 5. Agravo de instrumento a que se dá provimento."

AG 2003.05.00022464-1, Rel. Des. Fed. GERALDO APOLIANO, DJU 29/11/2004: "PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A prolação da sentença de mérito é o ato que ultima o processo jurisdicional na instância "a quo". É vedado, pois, ao magistrado inovar no processo depois de concluída a sua atividade jurisdicional, salvo nos casos expressamente previstos no art. 463 , do CPC. 2. Na hipótese, com a prolação da sentença e a entrega dos autos à Secretaria, restou concluída a atividade jurisdicional do Magistrado singular. Agravo de Instrumento provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem. Publique-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017966-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017966-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : DENILTON BERGAMINI
ADVOGADO : ANTONIO CYRO VENTURELLI e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00087940420124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto: fls. 93 e seguintes.

O agravante peticiona nos autos informando a superveniente perda de interesse recursal, tendo em vista que o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo reconsiderou decisão anterior e deferiu seu pedido administrativo, expedindo sua carteira profissional.

Nos termos do artigo 501 do CPC, "*o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso*".

Desse modo, acolho o pedido de desistência formulado pelo agravante. Por conseguinte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012702-36.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.012702-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SILVANA DE CONTO GOMES
ADVOGADO : JULLY HEYDER DA CUNHA SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : SADI DE CONTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMAPUA MS
No. ORIG. : 06.05.00595-9 1 Vr CAMAPUA/MS

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012211-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012211-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CIDALMO IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00237294120054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido da exequente de penhora do faturamento da empresa executada.

Alega a agravante, em síntese, que: a) não foi possível a satisfação do crédito fiscal, apesar de já efetuadas inúmeras tentativas; b) a tradicional penhora recai sobre bens de difícil alienação; c) a prévia constatação de ausência de bens penhoráveis não pode ser tida como absoluta e intransponível; e d) o contribuinte inadimplente não pode ser colocado em posição favorável, em detrimento da Fazenda Pública.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja determinada a penhora sobre 30 % do faturamento mensal da empresa devedora.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, quanto à penhora sobre o faturamento, o E. Superior Tribunal de Justiça tem admitido essa hipótese quando houver tentativa infrutífera de penhorar outros bens, ou quando os bens encontrados forem insuficientes à garantia do juízo, conforme se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Primeira Seção do STJ firmou a orientação de que a penhora sobre o faturamento da empresa só é admitida em circunstâncias excepcionais, quando não localizados outros bens do devedor aptos a garantir o sucesso do processo executivo.

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, estar o patrimônio da executada habilitado a garantir o adimplemento do crédito executado. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1067755/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/4/2009, DJe 6/5/2009)

"EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE.

ONEROSIDADE EXCESSIVA. SÚMULA 07/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N^os 282 E 356/STF. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA N^o 284/STF. NÃO-DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.

(...) Omissis

IV - A jurisprudência desta Corte tem admitido, excepcionalmente, a penhora do faturamento, desde que presentes os requisitos específicos que justifiquem a medida, dentre os quais a realização de frustradas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação e a manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa. Precedentes: AgRg no Ag n^o 717083/RJ, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 04/05/2006; AgRg no Ag n^o 744722/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08/05/2006 e REsp n^o 469.661/MG, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 06/09/2004.

V - A análise do pleito acerca da onerosidade do gravame, a teor do art. 620 do CPC, importaria em reexame do conjunto probatório, o que é insusceptível no âmbito do recurso especial. Incidência da Súmula n^o 07/STJ.

VI - Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 910304/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/4/2007, DJ 28/5/2007)

Compulsando os autos, não obstante constar os leilões negativos (fls. 35/36), verifica-se que a pesquisa junto ao banco de dados DOI (fls. 79) apontou uma série de operações imobiliárias realizadas pela agravada, não sendo possível aferir de pronto quais as espécies de transações envolvidas, nem se eventuais bens ainda integram o patrimônio da executada.

Além disso, constou na pesquisa junto ao RENAVAM (fls. 81/82) a existência de 2 (dois) veículos automotores em nome da pessoa jurídica executada, não havendo, nos autos, qualquer indicação de restrição quanto aos referidos bens.

Dessa forma, não se verifica, *in casu*, a presença da excepcionalidade necessária ao deferimento da medida pretendida pela recorrente, devendo ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego sequimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em manifesto confronto com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO N^o 0023633-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023633-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : KENTEC ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : MARIA CRISTINA BAPTISTA NAVARRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00065969319994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu

pedido da exequente de penhora do faturamento da empresa executada.

Alega a agravante, em síntese, que: a) foram efetuadas diligências no sentido de localizar bens penhoráveis de propriedade da empresa executada, as quais restaram infrutíferas; b) a execução faz-se no interesse do credor; e c) o contribuinte inadimplente não pode ser colocado em posição favorável em detrimento da Fazenda Pública.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja determinada a penhora sobre 30 % do faturamento mensal da empresa devedora.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, quanto à penhora sobre o faturamento, o E. Superior Tribunal de Justiça tem admitido essa hipótese quando houver tentativa infrutífera de penhorar outros bens, ou quando os bens encontrados forem insuficientes à garantia do juízo, conforme se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Primeira Seção do STJ firmou a orientação de que a penhora sobre o faturamento da empresa só é admitida em circunstâncias excepcionais, quando não localizados outros bens do devedor aptos a garantir o sucesso do processo executivo.

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, estar o patrimônio da executada habilitado a garantir o adimplemento do crédito executado. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1067755/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/4/2009, DJe 6/5/2009)

"EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE.

ONEROSIDADE EXCESSIVA. SÚMULA 07/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N^{os} 282 E 356/STF. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA N^o 284/STF. NÃO-DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.

(...) Omissis

IV - A jurisprudência desta Corte tem admitido, excepcionalmente, a penhora do faturamento, desde que presentes os requisitos específicos que justifiquem a medida, dentre os quais a realização de frustradas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação e a manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa. Precedentes: AgRg no Ag n^o 717083/RJ, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 04/05/2006; AgRg no Ag n^o 744722/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08/05/2006 e REsp n^o 469.661/MG, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 06/09/2004.

V - A análise do pleito acerca da onerosidade do gravame, a teor do art. 620 do CPC, importaria em reexame do conjunto probatório, o que é insusceptível no âmbito do recurso especial. Incidência da Súmula n^o 07/STJ.

VI - Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 910304/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/4/2007, DJ 28/5/2007)

Compulsando os autos, não obstante constar os leilões negativos (fls. 129/130) e a consulta também negativa ao sistema Bacenjud (fls. 139/141), verifica-se que a pesquisa junto ao banco de dados DOI (fls. 149) apontou uma série de operações imobiliárias realizadas pela agravada, não sendo possível aferir de pronto quais as espécies de transações envolvidas, nem se eventuais bens ainda integram o patrimônio da executada.

Dessa forma, não se verifica, *in casu*, a presença da excepcionalidade necessária ao deferimento da medida pretendida pela recorrente, devendo ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em manifesto confronto com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

2012.03.00.010802-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LUIZ PAULO PARO
PARTE RE' : PARO E PARUSSOLO S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00044653920004036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, anulou decisão anterior para determinar a exclusão do sócio Luiz Paulo Paro do polo passivo da execução, sob o fundamento de que não foi comprovada a dissolução irregular da sociedade, situação necessária para o deferimento do redirecionamento da execução ao sócio.

Opostos embargos de declaração pela exequente, estes não foram conhecidos porque inexistentes os vícios previstos no art. 535 do CPC, expressando a recorrente, na realidade, seu inconformismo com a decisão embargada.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) ao não conhecer dos embargos declaratórios, o MM. Juízo *a quo* deixou de aplicar ao caso concreto os artigos 462 e 243 do CPC, os artigos 51, 421, 967, 968, 981, 1033, 1034, 1036, 1053, 1087 do CC, bem como os artigos 134, VII e 135, III, do CTN; b) a empresa encontrava-se em situação "ATIVA NÃO REGULAR" perante os cadastros da Secretaria da Receita Federal do Brasil, à época do despacho que redirecionou a execução, situação esta autorizadora da inclusão dos sócios; c) as diligências para localização de bens passíveis de constrição restaram infrutíferas; d) desde o ano de 2004 não há registro de apresentação das declarações da empresa devedora à Administração Tributária; e) a empresa não foi localizada pelo Sr. Oficial de Justiça no endereço constante no CNPJ, incidindo, assim, a Súmula 435 do STJ; e f) o MM. Juízo *a quo*, ao invés de reformar a reportada decisão, concluiu pela sua nulidade, possuindo tal *decisum* repercussão na contagem do prazo prescricional.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que seja novamente incluído no pólo passivo da execução fiscal o sócio administrador da executada, Sr. Luiz Paulo Parro.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No tocante à inclusão de sócio no polo passivo de execução fiscal, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO.

EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI Nº 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Nesse sentido tem decidido também o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

Omissis

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

Omissis

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido."

(RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005, grifos meus)

Analisando os fundamentos trazidos pela recorrente e os documentos dos autos, cumpre esclarecer que, neste momento, não há qualquer demonstração processualmente eficaz quanto à dissolução irregular da empresa executada, bem como em relação aos poderes do sócio indicado pela agravante.

As informações obtidas junto à base cadastral do CNPJ não têm o condão de permitir a aferição da ocorrência de infração legal justificadora do redirecionamento do feito aos sócios da pessoa jurídica, em razão de seu caráter nitidamente unilateral.

Faz-se necessário, como já exposto anteriormente, colacionar documento hábil (certidão da Junta Comercial, por exemplo) mediante a qual se pode verificar o último endereço informado pela empresa executada perante àquele órgão, assim como as pessoas que compõem o seu quadro societário e os respectivos poderes a elas conferidos. *In casu*, a agravante não se desincumbiu deste ônus, devendo, portanto, ser prestigiada a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019614-88.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.019614-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : VANDERLEI D ANGELO
ADVOGADO : TATIANE MARCHETTI CILLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA SAUDE DE NIVEL SUPERIOR
: COOPERPAS SUP 4 LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.054659-3 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vanderlei D'Angelo em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou sua exceção de não-executividade, mantendo-o no polo passivo da ação principal.

Alega o agravante, em síntese, que a empresa executada foi incorporada pela COOPERPAS/SIP-4 Ltda., descaracterizando, assim, a evidência de fraude. Sustentou que a empresa incorporadora responde pelos tributos devidos pela empresa incorporada, até a data da referida incorporação.

Efeito suspensivo indeferido. (fls. 25)

Regularmente intimada, a parte agravada ofertou contraminuta (fls. 29-33).

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135,

III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI n. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ de 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(REsp 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU de 19/12/2005)

In casu, a própria União trouxe aos autos a comprovação de incorporação da executada pela Cooperativa dos Profissionais de Saúde Nível Superior COOPERPAS/SUP-4 Ltda., razão pela qual, inclusive, pleiteou sua inclusão no polo passivo da ação principal (fls. 15-17 e 20).

E, nos termos do art. 132, do Código Tributário Nacional, a pessoa jurídica que resultar de fusão, transformação ou incorporação é responsável pelos tributos devidos até a data do ato pelas pessoas jurídicas fusionadas, transformadas ou incorporadas, acrescentando-se a essas operações a cisão. A corroborar tal entendimento, cito, exemplificativamente, o seguinte julgado da Terceira Turma:

"CONTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. SUPOSTA PERDA DO OBJETO DO MANDADO DE SEGURANÇA EM RAZÃO DO CARÁTER SATISFATIVO DA LIMINAR. INEXISTÊNCIA. INCORPORAÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE PATRIMÔNIO, DIREITOS E OBRIGAÇÕES DA INCORPORADA.

1. O mandado de segurança só perde o objeto quando a liminar fizer com que a impetrante alcance seu objetivo, sendo materialmente impossível a reversão da situação fática consolidada no tempo e não havendo ferimento de interesse de terceiro. Mesmo porque não haveria mais conflito de interesses.

2. Entendo que não é o que acontece nestes autos, havendo interesse na análise do mérito, para se confirmar ou não o direito reclamado. É necessário que o Judiciário se manifeste, em caráter definitivo, sobre a regularidade da emissão da certidão.

3. No caso dos autos, não ficou comprovado o direito da impetrante à expedição de Certidão Negativa, pois o

fato das dívidas estarem em nome de empresa incorporada não afasta sua responsabilidade pelas mesmas. A regular incorporação implica na transferência de patrimônio, direitos e obrigações da incorporada, tornando-se a incorporadora responsável pelos tributos por ela devidos.

4. Remessa oficial provida."

(REOMS n. 93.03.060028-2/SP, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 18.08.04, v.u., DJ 01.06.05, p. 109, destaque meu).

Nesses termos, porquanto patente a hipótese de sucessão tributária, não se há cogitar a inclusão de Vanderlei D'Angelo que, de 12/1/1996 a 28/4/1999, foi Presidente do Conselho de Administração da empresa incorporada (fls. 11). Saliente-se que, na hipótese, houve, inclusive, baixa do registro daquela empresa no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (fls. 20).

Tendo em vista a presente decisão, mostra-se cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Com efeito, a jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (STJ, REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

Nesses termos, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

Na hipótese, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC. E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para excluir Vanderlei D'Angelo do polo passivo da ação principal e condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios conforme razões adrede mencionadas.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

2012.03.00.010852-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS AUTONOMOS DE EVENTOS MARK e
outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00083595620044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da execução.

Alega a agravante, em síntese, que a empresa executada não foi encontrada no endereço fornecido, caracterizando sua dissolução irregular, o que autoriza a responsabilização dos sócios.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja determinado redirecionamento do feito em face dos sócios Vanderley de Oliveira e Wesley Luterio Rocha Santos. Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No tocante à inclusão de sócio no polo passivo de execução fiscal, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no

âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Analisando os fundamentos trazidos pela recorrente e os documentos dos autos, cumpre esclarecer, neste momento, que não há qualquer demonstração processualmente eficaz de que a empresa tenha se dissolvido irregularmente.

De fato, compulsando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 144/145), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante aviso de recebimento negativo acostado a fls. 27.

No entanto, em melhor reflexão sobre o tema, entendo que tal fato não se mostra suficiente para se fazer presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que "(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).

Ainda neste sentido, confira-se os seguintes precedentes: REsp 1.072.913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento atual da Terceira Turma desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)

No mesmo entendimento: AG n. 2009.03.00.019652-7, Relator Desembargador Federal Nery Junior, decisão monocrática proferida em 1/7/2009.

Dessa forma, não há elementos aptos a comprovar que a exequente esgotou todos os meios para localização da empresa executada e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, sendo incabível, portanto, a responsabilização dos sócios indicados pela Fazenda.

Logo, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, curvo-me à orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, e **nego seguimento ao vertente agravo de instrumento** (art. 557, caput, do CPC).

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036791-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036791-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LUGER VIGILANCIA E SEGURANCA PATRIMONIAL S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05058787319984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos administradores da empresa executada no polo passivo da execução. Alega a agravante, em síntese, que a empresa executada não foi encontrada no endereço fornecido, caracterizando sua dissolução irregular, o que autoriza a responsabilização dos representantes legais.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja determinada a inclusão dos administradores do empreendimento no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No tocante à inclusão de sócio no polo passivo de execução fiscal, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N° 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Nesse sentido tem decidido também o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

Omissis

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si só, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a

responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.

Omissis

8. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido."*

(RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005, grifos meus)

Nessa linha, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 92/94), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada (Rua Coronel Francisco Julio César Alfieri, 243, São Paulo/SP) é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls. 77), restando caracterizado, portanto, o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais da empresa junto àquele órgão.

Dessa forma, considerando que a Sra. Maria de Lourdes Avelino da Costa, portadora do CPF nº 177.396.938-20, consta na ficha cadastral arquivada junto ao JUCESP na qualidade de sócio gerente (fls. 93), deve responder pela infração relativa à dissolução irregular.

Saliento, por fim, não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão da sócia Maria de Lourdes Avelino da Costa no polo passivo da execução.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024429-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024429-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ICOMON COML/ E CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : CAROLINA CARLA SANTA MARIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00412990620064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ICOMON COMERCIAL E CONSTRUTORA LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu pedido da exequente de penhora do faturamento da empresa executada.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a manutenção da medida constritiva acarretaria graves riscos à continuidade da atividade empresarial da executada; b) não houve o esgotamento de outros meios de penhora; e c) a executada, regular e oportunamente, ofereceu bem imóvel de sua propriedade suficiente a garantir o débito executado.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja determinada a nulidade da penhora sobre o faturamento da empresa, devendo a medida constritiva recair sobre o bem imóvel oportunamente oferecido.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos

necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

De fato, quanto à penhora sobre o faturamento, o E. Superior Tribunal de Justiça tem admitido essa hipótese quando houver tentativa infrutífera de penhorar outros bens, ou quando os bens encontrados forem insuficientes à garantia do juízo, conforme se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Primeira Seção do STJ firmou a orientação de que a penhora sobre o faturamento da empresa só é admitida em circunstâncias excepcionais, quando não localizados outros bens do devedor aptos a garantir o sucesso do processo executivo.

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, estar o patrimônio da executada habilitado a garantir o adimplemento do crédito executado. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1067755/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/4/2009, DJe 6/5/2009)

"EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. ONEROSIDADE EXCESSIVA. SÚMULA 07/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nºs 282 E 356/STF. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA Nº 284/STF. NÃO-DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.

(...) Omissis

IV - A jurisprudência desta Corte tem admitido, excepcionalmente, a penhora do faturamento, desde que presentes os requisitos específicos que justifiquem a medida, dentre os quais a realização de frustradas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação e a manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa. Precedentes: AgRg no Ag nº 717083/RJ, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 04/05/2006; AgRg no Ag nº 744722/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08/05/2006 e REsp nº 469.661/MG, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 06/09/2004.

V - A análise do pleito acerca da onerosidade do gravame, a teor do art. 620 do CPC, importaria em reexame do conjunto probatório, o que é insusceptível no âmbito do recurso especial. Incidência da Súmula nº 07/STJ.

VI - Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 910304/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/4/2007, DJ 28/5/2007)

Compulsando os autos, verifico que houve a indicação de bem imóvel de propriedade da empresa executada cujo valor é suficiente a garantir o débito tributário fundamento da presente demanda executiva (fls. 40/52). Não obstante o descumprimento do despacho que determinou a juntada de certidão atualizada do mencionado imóvel, há indícios de que tal bem pertence a esfera jurídica da executada, sendo passível, portanto, de constrição judicial, nos termos da lei.

Dessa forma, neste momento processual, não vislumbro a presença da excepcionalidade necessária ao deferimento da penhora sobre o faturamento da empresa devedora.

Por fim, no que tange ao pedido para que a penhora recaia sobre o bem imóvel indicado, entendo não ser o momento próprio para analisá-lo, eis que não foi tratado na decisão agravada.

Sendo assim, apreciar referida questão nesse momento equivaleria a suprimir um grau de jurisdição, o que é inadmissível pela ordenação jurídica pátria, sob pena de violação aos princípios constitucionais do juiz natural e do devido processo legal (art. 5º, LIII e LIV, da CF).

Ante o exposto, **defiro parcialmente** o efeito suspensivo ao agravo de instrumento, apenas para afastar a penhora sobre o faturamento da executada.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

2011.03.00.010319-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JOAO SILVESTRE SOBRINHO
ADVOGADO : JOAO SILVESTRE SOBRINHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : COM/ DE GAS BOM SUCESSO AVARE LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
No. ORIG. : 04.00.00064-7 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ SILVESTRE SOBRINHO, em face de decisão que, em execução fiscal, afastou a alegação de ilegitimidade passiva e negou a liberação dos valores bloqueados por meio do sistema Bacenjud.

Alega o agravante, em síntese, que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda executiva que move a Fazenda Nacional em face da empresa Comércio de Gás Bonsucesso Ltda.

Aduz, ainda, que os valores bloqueados por meio do sistema Bacenjud possuem natureza alimentar, uma vez que constituem honorários advocatícios decorrentes de seu exercício profissional, não podendo recair sobre eles qualquer forma de constrição, nos termos do artigo 649 do Código de Processo Civil.

Requer o provimento do recurso para que seja determinado o desbloqueio dos valores constritos via Bacenjud, bem como a exclusão de João Silvestre Sobrinho do polo passivo da ação executiva.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente destaco que a questão relativa a legitimidade passiva do sócio João Silvestre Sobrinho já foi por mim apreciada nos autos do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.029906-7, quando da análise do efeito suspensivo, sendo que, naquela oportunidade, decidi pela sua manutenção no polo passivo da demanda executiva em apreço. Assim, a questão inerente a vindicada ilegitimidade passiva não pode ser reapreciada neste recurso, em razão da ocorrência de preclusão consumativa, bem como a fim de evitar a eternização do processo.

Passo à apreciação da alegada ilegalidade do bloqueio de ativos financeiros via sistema Bacenjud.

Em sessão de julgamento realizada no dia 24/11/2010, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, apreciando o REsp 1.184.765/PA, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e de relatoria do E. Ministro Luiz Fux, afastou a necessidade do prévio esgotamento de diligências para fins de decretação de penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud na vigência da Lei n. 11.382/2006, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo

Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. (...) Omissis

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: (...) Omissis

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. (...) Omissis

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do questionamento torna

inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.
19. *Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1184765/PA, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 3/12/2010, grifos meus)*

Mister ressaltar que antes mesmo do julgamento do aludido recurso representativo da controvérsia, esta Terceira Turma havia adotado o entendimento já então firmado no Superior Tribunal de Justiça - e corroborado pelo precedente acima citado - no sentido de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *online* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional.

Nessa linha, confirmam-se os seguintes julgados da E. Turma: TRF 3ª Região - AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator E. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009, DJF3 8/12/2009; TRF 3ª Região - AI n.

2002.03.00.003793-5, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010; TRF 3ª Região - AI n. 2010.03.00.006544-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 8/4/2010.

Dessa forma, há que se reconhecer a desnecessidade da prévia constatação de inexistência de bens da parte executado a fim de possibilitar utilização do sistema Bacenjud, nos pedidos formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, a serem analisadas em cada hipótese concreta, o que, saliente-se, não restou demonstrado no caso *sub judice*.

Além disso, no que diz respeito a alegada impenhorabilidade dos valores bloqueados, não restou demonstrado nos autos que tais créditos revestem-se de caráter alimentar ou são alcançados por outra causa de impenhorabilidade, razão pela qual se mostra inviável o pedido formulado pelo agravante no sentido de declarar insubsistente a medida adotada pelo MM Juízo *a quo* que culminou no vindicado bloqueio.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016114-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016114-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : COSAN ARARAQUARA ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00008679720074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004603-19.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004603-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FORCA 10 PRODUTOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2007.61.00.030874-9 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos da ação mandamental, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015305-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015305-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TAKAHIRO COM/ DE LEGUMES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00364413920004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de arresto no rosto dos autos, por ausência de amparo legal.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a jurisprudência pátria admite o arresto executório mesmo nos casos em que não é possível proceder a citação, com fulcro no poder geral de cautela conferido ao magistrado; b) a medida pleiteada possui a característica inerente aos demais procedimentos cautelares, isto é, a instrumentalidade, restando comprovados no vertente caso os requisitos necessários para sua concessão; c) a citação válida no procedimento executório fiscal não é pressuposto indispensável à prática de ato construtivo, sob pena de se premiarem devedores contumazes e de má-fé; e d) o CPC impõe outra ordem de providências constritivas e esclarece que a penhora de dinheiro terá preferência sobre as demais.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para determinar a expedição de mandado de arresto no rosto dos autos nº 0034612-56.1992.403.6100, em trâmite perante a 15ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo/SP.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O artigo 7º da Lei de Execuções Fiscais assim dispõe:

"Art. 7º - O despacho do Juiz que deferir a inicial importa em ordem para:

(...)

III - arresto, se o executado não tiver domicílio ou dele se ocultar;

(...)."

O caput do art. 653 do CPC, por sua vez, determina:

"Art. 653. O oficial de justiça, não encontrando o devedor, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução."

A jurisprudência é remansosa no sentido de que a medida de arresto deve ser deferida quando há empecilhos à normal e imediata citação do devedor. Nesse sentido, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART 535 CPC. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DIFICULDADE DE CITAÇÃO. ARRESTO. REQUISITOS. CABIMENTO.

1. A contradição que dá ensejo a embargos de declaração (CPC, art. 535, I) é a que se estabelece no âmbito interno do julgado embargado, ou seja, a contradição do julgado consigo mesmo, como quando, por exemplo, o dispositivo não decorre logicamente da fundamentação.

2. O arresto previsto no art. 7º da LEF é medida executiva decorrente do recebimento da inicial, que, por força de lei, traz em si a ordem para (a) citação do executado, (b) penhora, no caso de não haver pagamento da dívida nem garantia da execução, e (c) arresto, se o executado não tiver domicílio ou dele se ocultar. Trata-se, portanto, de medida semelhante ao arresto previsto no art. 653 do CPC: ambos são providências cabíveis quando há empecilhos à normal e imediata citação do devedor e não se submetem aos requisitos formais e procedimentais da ação cautelar disciplinada nos arts. 813 a 821 do CPC.

3. Recurso especial provido. (STJ, 1ª Turma, REsp nº 690618, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 1º/3/2005, DJ 14.3.2005)"

In casu, verifica-se que não restou demonstrado qualquer ocultação da executada ou empecilhos à sua citação.

Não há nos autos qualquer outra diligência no sentido de localizar a empresa executada para sua citação. A carta de citação com aviso de recebimento negativo (fls. 25), por si só, não se mostra suficiente a demonstrar eventual ocultação do devedor ou ausência de domicílio, de modo a preencher os requisitos exigidos no artigo 7º, III, da Lei de Execuções Fiscais.

Sobre o tema, já se manifestou a Sexta Turma deste E. Tribunal:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE ARRESTO NO ROSTO DOS AUTOS. ART. 7º, III, DA LEI Nº 6.830/80. ART. 653, CAPUT, CPC. EMPRESA NÃO LOCALIZADA. SOMENTE AR NEGATIVO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 7º da LEF autoriza o arresto na hipótese em que o devedor não tiver domicílio ou dele se ocultar. O caput do art. 653 do CPC, por sua vez, determina que, não localizado o devedor, deve-se arrestar-lhe tantos bens quantos bastem para garantir a execução.

2. No caso em exame, a ora agravante ajuizou execução fiscal em face da empresa agravada, que não foi localizada, conforme AR negativo. Não tendo havido citação, os autos foram remetidos ao arquivo, sobrestado, nos termos do art. 40, da Lei nº 6.830/80, em 16/09/1998. Em 01/09/2009, a exequente formulou pedido de desarquivamento do feito e o arresto no rosto dos autos nº 00.0663631-4, em trâmite perante a 6ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo, nos quais a agravada tem créditos a receber.

3. A análise dos autos revela que não houve e qualquer outra diligência no sentido de localizar o devedor, com o fim de efetivar a citação, não sendo possível deduzir somente com o retorno do Aviso de Recebimento negativo que a executada não possui domicílio ou que dele esteja se ocultado, de modo a preencher os requisitos exigidos no art. 7º, III, da LEF e autorizar a medida requerida.

4. Precedentes jurisprudenciais.

5. Agravo de instrumento improvido."

(AI 201103000119280, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 849)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARRESTO NO ROSTO DOS AUTOS DE PRECATÓRIO

JUDICIAL. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE LEGAL. ARTIGO 7,III, DA LEI Nº6.830/80.

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2. No caso dos autos, deve ser dada ao devedor a oportunidade de pagamento do débito ou de oferecimento de bem à penhora, na forma e prazos estabelecidos pela Lei nº 6.830/80, não podendo ser admitido, antes mesmo da citação do executado, o arresto de seu crédito proveniente de precatório judicial.

3. Inviável o arresto no rosto dos autos de precatório, originário do processo nº93.0007753-8, em trâmite perante a 7ª Vara Cível Federal da Capital, eis que tal providência somente poderá tomada se o executado não tiver domicílio ou dele se ocultar, tudo nos termos do artigo 7º, III, da Lei nº6.830/80.

4. A compensação de créditos é vedada em sede de execução fiscal, nos termos do §3º, do artigo 16 da Lei das Execuções Fiscais.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 200703000217236, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, v.u., DJU 21/01/2008)

Dessa forma, há que se prestigiar a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042780-52.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042780-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MARC MIL IND/ E COM/ DE ARTIGOS HOSPITALARES LTDA
ADVOGADO : EDNA MARIA DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 05.00.00040-1 1FP Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu os embargos à execução fiscal com efeito suspensivo.

Conforme informação do MM. Juízo *a quo*, foi proferida sentença julgando improcedentes os embargos à execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013441-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013441-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SPDM ASSOCIACAO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA
MEDICINA
ADVOGADO : RUBENS APPROBATO MACHADO
AGRAVADO : SUIANE KELLY RIBEIRO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ALEXSANDRO DE CASTRO LOPES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065630420124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020387-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020387-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00227337720044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize a agravante sua representação processual, tendo em vista que o signatário da procuração de fls. 13 não possui, nestes autos, instrumentos probatórios de seus poderes.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

2011.03.00.016284-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VICUNHA TEXTIL S/A
ADVOGADO : THAIS HELENA DE QUEIROZ NOVITA
SUCEDIDO : FIACAO BRASILEIRA DE RAYON FIBRA S/A
PARTE RE' : ADVOCACIA NOVITA E NOVITA S/C
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06432467019844036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em fase de execução do julgado, julgou prejudicado o pedido de oportunidade à União para se manifestar sobre o interesse no abatimento de valores, nos termos dos §§ 9º e 10º do artigo 100 da CF, por entender que houve a convalidação da minuta a fls. 438 dos autos principais.

Alega a União, em síntese, haver débitos em nome da exequente, compensáveis nos termos do § 9º do artigo 100 da CF, devendo-se aguardar o parcelamento requerido pela contribuinte, para que se possa apurar o valor dos débitos, bem como das parcelas vincendas do parcelamento. Sustenta que não há qualquer prejuízo às partes em se aguardar a consolidação do parcelamento para que então seja transmitido o ofício precatório, dele abatido os débitos da autora.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC.

Inicialmente, quanto à relevância na fundamentação, tenho entendimento no sentido de que a norma do §9º do art. 100 da Constituição Federal permite a compensação de débitos tributários líquidos e certos, inscritos ou não, com o valor a receber por meio de precatório, *in verbis*:

"Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009)

(...)

§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009, grifos meus)

§ 10. Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preenchem as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos." (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009, grifos meus)

A respeito da matéria, foi editada a Orientação Normativa nº 4, de 8 de junho de 2010, pelo Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"Art. 1º O juízo da execução, antes do encaminhamento do precatório ao tribunal, para os efeitos da compensação prevista nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, intimará a entidade executada para que informe, em trinta dias, a existência de débitos com a Fazenda Pública devedora que preenchem as condições estabelecidas no referido § 9º, sob pena de perda do direito de abatimento dos valores informados. § 1º Havendo resposta de pretensão de compensação pela entidade devedora, o juiz da execução decidirá o

incidente nos próprios autos da execução, após ouvir a parte contrária.

§ 2º Decidindo pela compensação, a requisição deverá ser expedida pelo valor bruto, e o valor a ser compensado deverá ser informado ao tribunal, separadamente." (grifos meus)

No caso em exame, ao que se colhe dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 23/6/2010 (fls. 438), de maneira que, a princípio, é completamente aplicável o novo regramento constitucional previsto na EC n. 62/2009. E, em análise preambular da matéria, observo que a Fazenda Nacional a princípio não foi intimada para se manifestar sobre a pretensão de compensação.

Ante o exposto, **defiro** a tutela antecipada recursal, para determinar a suspensão da decisão agravada, devendo ser oportunizada em Primeira Instância a manifestação da União quanto aos débitos eventualmente compensáveis nos termos dos §§ 9º e 10º do artigo 100 da CF.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038823-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038823-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JAU S/A CONSTRUTORA E INCORPORADORA
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00190391120114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018324-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018324-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE ACUCAR ACUCAR E
ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00072740920124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019791-47.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.019791-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ELLEN LIMA DOS ANJOS
AGRAVADO : OSVALDO GOMES
ADVOGADO : MARCOS DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00005458920114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015904-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015904-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ROGERIO HILF DE MORAES
ADVOGADO : HENRIQUE FERRO
PARTE RE' : CIMENVALE COM/ DE MATERIAS DE CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO SEBASTIAO SP
No. ORIG. : 96.00.00255-3 A Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu em parte a exceção de não-executividade ofertada por ROGERIO HILF DE MORAES para pronunciar a prescrição da pretensão executiva em relação a ele, prosseguindo-se, no mais, o feito executivo.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a empresa nunca foi encontrada para ser citada; b) a notícia da dissolução irregular somente veio ao processo mediante certidão de constatação a fls. 143, em 20/2/2008, contado-se a partir daí a prescrição; c) a jurisprudência é pacífica no sentido de que a prescrição é interrompida segundo os marcos determinados pelo CTN, sempre retroagindo à data dada propositura da demanda.

Requer a antecipação da tutela e, ao final, o provimento do recurso para que o sócio indicado seja mantido no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da **citação da empresa executada**, em observância ao disposto no art. 174, do CTN.

Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.

3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.

(...)" (STJ, REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007, grifos nossos)
"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO PROVIDO.

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. **Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.***

2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o

reconhecimento da prescrição.

3. *Recurso especial provido". (STJ, REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)*

Alinhando-me aos citados precedentes e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, adoto o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, **afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional**, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.

Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcorrer da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."

In casu, resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas da citação da empresa executada (20/7/1998 - fls. 89) e do pedido de inclusão do representante legal indicado (data de protocolo 19/6/2009 - fls. 33) já havia transcorrido cinco anos, **não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário.**

Neste sentido, transcrevo outro julgado da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, **de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.***

2. Agravo regimental improvido." (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 25/11/2009, DJe de 7/12/2009)

Ressalte-se que, embora alegue a União que a executada nunca foi citada, a parte recorrida trouxe em contraminuta cópia de certidão do oficial de justiça comprovando a citação da empresa executada, na data supra mencionada (fls. 89).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017799-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017799-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 650/2301

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FUNDACAO CASPER LIBERO
ADVOGADO : DANIELE REMOALDO PEGORARO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00594092419774036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em fase de execução do julgado, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF, na redação dada pela Emenda Constitucional 62/2009; e indeferiu o pedido de compensação.

Alega a União, em síntese, a constitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF, na redação dada pela Emenda Constitucional 62/2009. Afirma que tomou a precaução de indicar todos os débitos compensáveis do contribuinte, sendo de fácil constatação concluir pela possibilidade de deferimento desses débitos.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Inicialmente, quanto à relevância na fundamentação, tenho entendimento no sentido de que a norma do §9º do art. 100 da Constituição Federal permite a compensação de débitos tributários líquidos e certos, inscritos ou não, com o valor a receber por meio de precatório, *in verbis*:

"Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009)

(...)

"§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial." (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009, grifos meus)

"§ 10. Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preenchem as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos." (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009, grifos meus)

A respeito da matéria, foi editada a Orientação Normativa nº 4, de 8 de junho de 2010, pelo Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"Art. 1º O juízo da execução, antes do encaminhamento do precatório ao tribunal, para os efeitos da compensação prevista nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, intimará a entidade executada para que informe, em trinta dias, a existência de débitos com a Fazenda Pública devedora que preencham as condições estabelecidas no referido § 9º, sob pena de perda do direito de abatimento dos valores informados.

§ 1º Havendo resposta de pretensão de compensação pela entidade devedora, o juiz da execução decidirá o incidente nos próprios autos da execução, após ouvir a parte contrária.

§ 2º Decidindo pela compensação, a requisição deverá ser expedida pelo valor bruto, e o valor a ser compensado deverá ser informado ao tribunal, separadamente." (grifos meus)

No caso em exame, ao que se colhe dos autos, o ofício requisitório foi cadastrado em 11/5/2011 (fls. 22), de maneira que, a princípio, é completamente aplicável o novo regramento constitucional previsto na EC n. 62/2009. Há que se considerar, outrossim, que a referida emenda constitucional é objeto de várias ações diretas de inconstitucionalidade (números 4372, 4400 e 4425), mas que ainda se encontram pendentes de julgamento no STF.

Ante o exposto, **concedo** a antecipação da tutela, para determinar o sobrestamento do pagamento do precatório, até o julgamento final deste agravo pela Turma.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016830-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016830-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : L E L COM/ DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA -ME
ADVOGADO : ALEXANDRE MIGUEL GARCIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00082757920104036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por L E L COM/ DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA -ME em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de não-executividade.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a certidão de dívida ativa é nula, pois não está acompanhada de demonstrativo eficaz de atualização do débito; b) é inaplicável o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei n. 1.025/1969; e c) a taxa Selic é abusiva.

Requer a reforma da decisão.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

No caso, não há que se falar em ausência de demonstrativo de atualização do débito, eis que, conforme se verifica das cópias das CDAs juntadas ao presente recurso, a forma de correção monetária está devidamente ali discriminada (fls. 24 e 39).

Já no que tange ao encargo de 20% e taxa Selic, observo não se tratar de matéria de ordem pública, de modo que incabível a análise por essa via, nos termos da súmula supra referida, bem como dos seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE SUA EXCLUSÃO DO REFIS. QUESTÃO NÃO AFERÍVEL DE PLANO.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a agravante alega que foi indevidamente excluída do REFIS, pois incorreu em erro no recolhimento a menor de algumas parcelas, porém, em nenhum momento foi inadimplente com o programa.

4. O REFIS tem a finalidade de possibilitar ao devedor de boa-fé a regularização de sua situação fiscal, dando-lhe maior prazo para o pagamento de seus débitos; a adesão é facultativa e uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Lei nº 9.964/2000.

5. A alegação de ilegalidade do procedimento de sua exclusão do REFIS não comporta discussão em sede de exceção de pré-executividade, eis que não é matéria de ordem pública e que demanda instrução probatória, inviável nessa via processual.

6. Dessa forma, não vislumbro a ocorrência de nulidade aferível de plano, de sorte a fulminar o título executivo extrajudicial.

7. Agravo de instrumento improvido.

(TRF - 3ª Região, AI n. 0031414-16.2008.4.03.0000, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 4/12/2008, DJ 26/1/2009)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DEFESA DO CONTRIBUINTE ADMITIDA EM RELAÇÃO ÀS MATÉRIAS CONHECÍVEIS DE OFÍCIO. OMISSÃO. VÍCIO CARACTERIZADO. EFEITO INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado deu provimento ao agravo de instrumento para anular a decisão agravada e determinar o prosseguimento da exceção de pré-executividade a fim de que a Fazenda Nacional fosse intimada a apresentar o processo administrativo que apurou o débito, porque a excipiente alegou cerceamento de defesa pela falta de intimação na fase administrativa.

2. Contudo, tal alegação não é matéria de ordem pública, mormente quando o tributo foi constituído pela entrega da declaração (COFINS), que dispensa qualquer providência por parte do Fisco.

3. Do mesmo modo, a alegação de cobrança indevida do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no DL 1.025/69 não enseja discussão em sede de exceção de pré-executividade, razão pela qual merece ser mantida a decisão agravada que rejeitou a defesa do contribuinte.

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para negar provimento ao agravo de instrumento."

(TRF - 1ª Região, EDAG n. 2003.01.00.011277-7, Relator Juiz Federal Convocado Cleberson José Rocha, Oitava Turma, j. 13/5/2011, DJ 3/6/2011, grifos meus)

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao recurso, eis que manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017728-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017728-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : PREPORT SERVICOS POSTAIS LTDA
ADVOGADO : FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014151220124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1473/1477: Mantenho a decisão a fls. 1471 por seus fundamentos.

Cumpra-se o determinado ao final dessa decisão.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018126-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018126-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SEBIL SERVICOS ESPECIALIZADOS DE SEGURANCA INDL/ E BANCARIA
 : LTDA
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05036408619954036182 5F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fls. 824: Tendo em vista a falta de interesse da agravante no prosseguimento do recurso, **nego seguimento** ao agravo inominado.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011846-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011846-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ITAPOSTES IND/ DE POSTES E ARTEFATOS DE CONCRETO LTDA
ADVOGADO : JOÃO ROBERTO FERREIRA FRANCO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 10.00.00080-8 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DESPACHO

Ante a ausência de pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Cumprе ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em sede de execução fiscal, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016216-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016216-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : G R S ELETRICIDADE LTDA
ADVOGADO : LUIZ FREIRE FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00006639620064036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Verifica-se, contudo, que não houve recolhimento das custas nem do porte de retorno, exigidos pela Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 426/2011, ambas do Conselho da Administração desta Corte, o que impede o regular seguimento do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015319-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015319-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : NOVARTIS BIOCIENTIAS S/A
ADVOGADO : JULIANA DE SAMPAIO LEMOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00068012320124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em ação cautelar, deferiu a medida liminar para determinar que a ré aceitasse como garantia antecipada do crédito tributário objeto do Processo Administrativo nº 16327.003.870/2002-68, o Seguro Garantia Judicial apólice nº 6.564.021, bem como determinou a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa em nome da parte autora, desde que o único óbice fosse o débito supramencionado.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que "*a manutenção da decisão agravada contribui para a inidoneidade da garantia ofertada, constituindo ofensa à regra prevista no art. 612 do Código de Processo Civil*" (fls. 15) não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020317-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020317-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: J M A ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	: YVAN BAPTISTA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00035439320124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em mandado de segurança, concedeu a medida liminar requerida para determinar a adoção das providências necessárias à reinclusão da impetrante no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que*

se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarreta prejuízo ao Erário não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante. O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014745-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014745-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : EDEZIO GOMES LOURENCO e outros
: JOAO MENATO
: CELIA DE AGOSTINO DA SILVA
: ANTONIO CESQUIM FOGAROLI
: JOSE ROBERTO GOMES
: MARIA NEIDE GRULI DEBONI
: JOSE CARLOS GRULI
: ANTONIO CARLOS GRULI
: JOAO BATISTA GRULI
: FRANCISCO LUIZ GRULI
: SILVIO GERALDO GRULI
: LOURDES DE FATIMA GRULLI BARBOSA
: DAISY ROSINA
: ANA PAULA OLIVEIRA TEODORO DE OLIVEIRA
: ADRIANA GODOY GRULI
ADVOGADO : ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI NASSR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GERALDO GALLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055952920084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Ante a ausência de pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Cumprido ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em

agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em sede de execução de sentença, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016215-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016215-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SUPERMERCADO CARNEIRO LTDA
ADVOGADO : DANIELLE OLIVEIRA MENDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03181637519914036102 7 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUPERMERCADO CARNEIRO LTDA em face de decisão que, em ação cautelar na fase do cumprimento de sentença, determinou a conversão em renda da União dos depósitos efetuados na conta n. 2014.005-0002128-9 e poupança n. 201.022621-4.

Sustenta o agravante, em síntese, que: a) na ação declaratória n. 91.0320980-6 foi reconhecido seu direito de recolher o PIS na sistemática determinada pela Lei Complementar n. 7/1970, isto é, na alíquota de 0,75% sobre o faturamento auferido no sexto mês anterior, sem correção monetária na base de cálculo; b) nos autos da cautelar originária efetuou o depósito judicial dos valores integrais da contribuição em tela, tendo interposto o agravo de instrumento n. 2005.03.00.013366-4 contra decisão que havia determinado a conversão em renda da União dos mencionados depósitos; c) após o provimento desse agravo por esta C. Corte, o Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso especial fazendário, determinando a apuração da proporção que cada parte deverá levantar/converter em renda dos aludidos depósitos, de modo que a decisão agravada viola a coisa julgada formada na aludida ação ordinária e no Agravo de Instrumento n. 2005.03.00.013366-4; e d) a planilha da Contadoria não está em consonância com a Lei Complementar n. 7/1970 e com a decisão proferida na citada ação ordinária.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, previstos no art. 558 do CPC.

Conforme entendimento que tenho adotado nos casos que envolvem levantamento ou conversão em renda de depósitos judicialmente realizados, admito presente a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação se mantida a decisão guerreada.

Isso porque, uma vez realizado o levantamento ou a conversão dos valores depositados, além do mérito da questão posta ficar prejudicado, estar-se-ia, no caso de conversão, remetendo a parte à via do *solve et repete*.

Ademais, a decisão transitada em julgado nos autos do agravo de instrumento n. 2005.03.00.013366-4 consignou que *"se os depósitos abrangem o montante integral do PIS (LC 07/70 e Decretos-leis 2.445 e 2.449/88), parte deve ser convertida em renda da Fazenda Nacional, obedecendo os limites da coisa julgada"* (fls. 90), de modo que aparentemente há valores a serem levantados pela ora agravante.

Dessa forma, **defiro** o efeito suspensivo pleiteado para determinar o sobrestamento da conversão em renda da União dos depósitos judiciais realizados nos autos, até o julgamento final deste agravo pela Turma.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* o teor desta decisão para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012254-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012254-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JURESA INDL/ DE FERRO LTDA
ADVOGADO : ROSEMEIRE BARBOSA PARANHOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00205739220084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu a medida liminar para excluir o ICMS das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarreta prejuízo à defesa do crédito da União não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014694-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014694-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LLOYDS TSB BANK PLC
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00073859020124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LLOYDS TSB BANK PLC em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a medida liminar que visava afastar qualquer restrição à utilização do saldo negativo de CSLL referente ao ano-calendário de 2005, em decorrência de suposta limitação temporal.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: *"O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado"* (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada obriga a recorrente ao pagamento dos tributos apurados mediante disposição de parcela adicional de seu patrimônio não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004389-23.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO SIMONI PUJIZ (= ou > de 60 anos) e outro
: VALENTINA BANBURG SIMONI PUJIZ
ADVOGADO : IVAN TOHME BANNOUT e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ARTEACO COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00217253120054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE ANTONIO SIMONI PUJIZ e VALENTINA BANBURG SIMONI PUJIZ em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu a ocorrência de prescrição das exações vencidas entre 12/2/1997 e 11/1/1999, determinando o prosseguimento do feito executivo quanto aos demais débitos, e determinou a exclusão dos ora agravantes do polo passivo da demanda, tendo em vista a prescrição para o redirecionamento da lide. O MM. Juízo deixou de condenar a exequente em honorários advocatícios (Valor da execução: R\$ 182.486,94 em 31/1/2005).

Sustentam os agravantes, em síntese, que todos os créditos exequendos estão prescritos, pois o termo final para postulação da exação vencida em 10/3/2000 (data mais próxima) se deu em 10/3/2005, enquanto que a ação foi proposta somente em 1/4/2005. Aduzem que foram obrigados a contratar advogado para promover sua defesa e demonstrar nos autos, por meio de exceção de pré-executividade, que não possuíam legitimidade passiva para a ação. Alegam que a negativa do juízo em condenar a exequente ao pagamento de verba honorária demonstra afronta ao artigo 20 do CPC, andando a decisão recorrida em direção contrária ao entendimento jurisprudencial pátrio.

Requerem o provimento do recurso para que seja extinta a execução fiscal, em razão da prescrição total da dívida fiscal, bem como para que seja fixada condenação em honorários advocatícios no patamar entre 10 e 20% do valor atualizado da execução.

A União apresentou contraminuta pugnando pela manutenção da decisão agravada.

Decido.

De início, não conheço da parte do recurso no tocante à alegação de prescrição de todos os créditos em execução, bem como do pleito de extinção da ação executiva, tendo em vista a ausência de interesse dos agravantes em recorrer.

Com efeito, os Srs. José Antonio Simoni Pujiz e Valentina Banburg Simoni Pujiz, ora agravantes, foram expressamente excluídos da lide, não possuindo, portanto, legitimidade para requerer o reconhecimento da prescrição da totalidade da dívida ou extinção do feito executivo. Trata-se de defesa pertencente apenas àquele que foi prejudicado com a decisão, posto que a ninguém é permitido litigar direito alheio, salvo nos casos expressos em lei de legitimação extraordinária (art. 6º do CPC), o que não é o caso dos autos.

Quanto ao pleito de condenação em verba honorária, a jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento de tal verba, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no polo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

De outra parte, é certo que o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita

concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

Isso porque, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide, no caso presente, não envolveu complexidade.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em **2% (dois por cento)** sobre o valor atualizado da execução, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **não conheço de parte do agravo de instrumento** e, na parte conhecida, **dou-lhe parcial provimento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para condenar a exequente/agravada ao pagamento, em nome dos agravantes, de honorários advocatícios ao patamar de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da execução.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de maio de 2012.

MARCIO MORAES

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004389-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004389-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO SIMONI PUJIZ (= ou > de 60 anos) e outro
: VALENTINA BANBURG SIMONI PUJIZ
ADVOGADO : IVAN TOHME BANNOUT e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ARTEACO COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00217253120054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 183/185: Embargos de declaração opostos pela União em face da decisão monocrática proferida a fls. 178/180.

Alega a embargante, em síntese, que a decisão embargada não pertence aos autos, eis que as partes constantes do cabeçalho da decisão são diversas das presentes no recurso.

Requer, assim, o desentranhamento da decisão a fls. 178/180 e seu encarte no agravo de instrumento correspondente (n. 2011.03.00.012188-1).

Decido.

Assiste razão ao embargante.

A decisão a fls. 178/180 pertence a outro recurso (n. 2011.03.00.012188-1).

Portanto, acolho os embargos de declaração, para determinar o desentranhamento da referida decisão, juntando-a aos autos correspondentes.

Outrossim, a decisão correspondente ao presente recurso deve ser aqui juntada.

Por fim, após as providências supra, publique-se novamente a decisão.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012188-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012188-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOSE ANTONIO SIMONI PUJIZ e outro
: VALENTINA BANBURG SIMONI PUJIZ
ADVOGADO : IVAN TOHME BANNOUT e outro
PARTE RE' : ARTEACO COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00217253120054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 185/187: Embargos de declaração opostos pela União em face da decisão monocrática proferida a fls. 181/182.

Alega a embargante, em síntese, que a decisão embargada não pertence aos autos, eis que as partes constantes do cabeçalho da decisão são diversas das presentes no recurso.

Requer, assim, o desentranhamento da decisão a fls. 181/182 e seu encarte no agravo de instrumento correspondente (n. 2011.03.00.004389-4).

Decido.

Assiste razão ao embargante.

A decisão a fls. 181/182 pertence a outro recurso (n. 2011.03.00.004389-4).

Portanto, acolho os embargos de declaração, para determinar o desentranhamento da referida decisão, juntando-a aos autos correspondentes.

Outrossim, a decisão correspondente ao presente recurso deve ser aqui juntada.

Por fim, após as providências supra, publique-se novamente a decisão.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012188-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012188-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : JOSE ANTONIO SIMONI PUJIZ e outro
: VALENTINA BANBURG SIMONI PUJIZ
ADVOGADO : IVAN TOHME BANNOUT e outro
PARTE RE' : ARTEACO COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00217253120054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da demanda, tendo em vista o reconhecimento da prescrição do direito ao redirecionamento da demanda.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) diante da impossibilidade de satisfação da dívida pela pessoa jurídica executada, a fim de dar prosseguimento ao feito, devem ser responsabilizados os sócios da empresa; b) como não foi realizada a citação da empresa, não há que se admitir o prazo quinquenal em relação aos seus sócios; c) não pode correr o prazo prescricional para o pedido de inclusão dos sócios na lide antes de configurado o fato capaz de embasar tal pleito, o qual, no caso, é a constatação da dissolução irregular da sociedade.

Requer a antecipação da tutela recursal para que os sócios indicados sejam mantidos no polo passivo da ação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que tange aos argumentos trazidos pela União, saliento, inicialmente, que a hipótese em análise refere-se à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios e não à prescrição intercorrente prevista no art. 40, § 4º da Lei de Execução Fiscal.

Sobre a matéria, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da **citação da empresa executada**, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN (v.g. (REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007; REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007).

Ocorre que, de acordo com os documentos que instruíram o recurso, a empresa executada não foi citada. Assim, como não houve a integralização da empresa à lide, inviável qualquer análise quanto à prescrição para o redirecionamento da ação fiscal para os seus representantes.

Contudo, a decisão que determinou a exclusão dos sócios deve ser mantida, mas por fundamento diverso.

Com efeito, quanto ao pedido de inclusão dos representantes legais, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário

(AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 52/54), verifica-se que **foi averbado o distrato social da empresa em 11/3/2004**.

Em melhor reflexão sobre o tema, passei a acompanhar o entendimento firmado pela Terceira Turma desta E.

Corte no sentido de que o distrato social afasta a suposta irregularidade na dissolução da empresa: AI

2010.03.00.028356-6, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 31/3/2011, DJF3 CJ1 de 15/4/2011, AI

2008.03.00.046458-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19/8/2010, DJF3 CJ1 de 30/8/2010, AI n.

2008.03.00.032416-1/SP, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 25/3/2010, DJF3 13/4/2010.

Como já salientou a eminente Desembargadora Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, do E. Tribunal

Regional Federal da 4ª Região, "a dissolução irregular da sociedade não se confunde com o encerramento das atividades da empresa, nem decorre da existência de débitos tributários ou inadimplência. A baixa da inscrição da empresa executada com liquidação de bens, acompanhada do distrato social registrado no órgão competente, obedecendo aos regramentos devidos, não constituem indícios de irregularidade" (AG 0002410-

33.2010.404.0000, Primeira Turma, j. 2/6/2010, Diário Eletrônico de 15/6/2010).

Dessa forma, diante da não comprovação da dissolução irregular da empresa executada, não merece prosperar o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de maio de 2012.
MARCIO MORAES

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005186-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005186-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : U F (N
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : H H C D S M D S L
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.007320-9 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em mandado de segurança, recebeu o recurso de apelação, interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de sentença que concedeu a ordem, apenas no efeito devolutivo.

DECIDO.

Com efeito, ocorre que a ação principal (AMS 2008.61.00.007320-9) foi julgada pela Relatoria nesta data, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso, negando-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à instância de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020956-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020956-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : GRUPO OK CONSTRUÇOES E INCORPORAÇÕES S/A e outros
: GRUPO OK EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS
: SAENCO SANEAMENTO E CONSTRUÇÕES LTDA
: OK OLEOS VEGETAIS IND/ E COM/ LTDA
: OK BENFICA CIA NACIONAL DE PNEUS
: ITALIA BRASILIA VEÍCULOS LTDA
: BANCO OK DE INVESTIMENTOS S/A
: AGROPECUÁRIA SANTO ESTEVAO S/A
: LUIZ ESTEVAO DE OLIVEIRA NETO
: CLEUCY MEIRELES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA e outro
SUCEDIDO : LINO MARTINS PINTO espólio
AGRAVADO : Ministério Público Federal

ADVOGADO : ISABEL CRISTINA GROBA VIEIRA e outro
PARTE RE' : CONSTRUTORA E INCORPORADORA MORADIA LTDA CIM e outro
: JAIL MACHADO SILVEIRA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO MENEGHETTI e outro
SUCEDIDO : MARIA NAZARETH MARTINS PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00125547820004036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação civil pública proposta com o fim de apurar atos de improbidade administrativa praticados por ocasião da construção do Fórum Trabalhista de São Paulo, acolheu embargos declaratórios opostos pela União para o fim de receber os recursos de apelação das partes apenas no efeito devolutivo na parte que se refere à indisponibilidade de bens, concedida em liminar e mantida na sentença.

Dizem que o apelo, por eles interposto contra a sentença que julgou parcialmente procedente a ação civil pública por ato de improbidade administrativa, havia sido recebido com duplo efeito, todavia, ao ser instado em sede de embargos declaratórios opostos pela União e pelo *Parquet* Federal, o Juízo *a quo* modificou a decisão para esclarecer que o efeito suspensivo dos recursos atingiria tão-somente as sanções de perda de cargo ou função pública e direitos políticos e não a indisponibilidade dos bens dos réus.

Sustentam, assim, que, ao receber com efeito infringente os embargos de declaração opostos pela União e Ministério Público Federal contra a decisão que recebeu os recursos de apelação com duplo efeito, sem conceder-lhes a oportunidade para o contraditório, a decisão ora hostilizada é nula.

Pugnam pela concessão de efeito suspensivo para o fim de restabelecer o *decisum* anterior que havia recebido o apelo com duplo efeito e, ao final, para que seja reformada a decisão hostilizada.

É o necessário. **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente improcedente.

Legislação específica a ser aplicada à espécie, a Lei nº 7.347/85 dispõe no sentido de que apenas será atribuído efeito suspensivo aos recursos em ação civil pública quando houver prova de possibilidade de dano irreparável à parte.

"Art. 14. O juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte."

Nesse sentido, assim já se manifestou a jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região: *"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA . SENTENÇA PROCEDENTE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA MANTIDA TACITAMENTE. APELAÇÃO . EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 14 DA LEI N. 7.347/85. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO.*

I - É excepcional a atribuição de eficácia suspensiva a recurso interposto em ação civil pública, cuja regra é o efeito devolutivo (art. 14, Lei 7.347/85).

II - O recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, possibilitando o prosseguimento da execução provisória da sentença, visa prestigiar a decisão de primeiro grau e desestimular a interposição de recurso meramente protelatório (art. 520, inciso VII, do Código de Processo civil).

III - Não ocorrência, "in casu", de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva à apelação (art. 558, do CPC).

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 299.295/SP, Rel. Desembargadora Federal Regina Costa, j. 13.12.2007, DJU 14.01.2008, p. 1671).

No caso concreto, verifico que o Juízo *a quo* teve a cautela de reconhecer a suspensão dos efeitos relativos às sanções de perda de cargo ou função pública e direitos políticos dos réus, mantendo, todavia, apenas o efeito devolutivo da parte relativa à indisponibilidade dos bens, decretado em sede de liminar e mantido na sentença prolatada.

Tal entendimento, a meu ver, visa a um só tempo preservar eventuais direitos dos réus, que somente receberão a sanção por ocasião do trânsito em julgado da sentença, e assegurar, com a manutenção da indisponibilidade dos bens, o ressarcimento ao erário, se acaso mantida integralmente a sentença condenatória.

Aliás, o decreto de indisponibilidade de bens dos réus, expressamente mantido pela sentença bem se assemelha ao provimento antecipatório da tutela, o que, diga-se de passagem, é perfeitamente permitido dentro do regramento processual vigente, além do que inegável ser esse o momento em que o magistrado está mais suficientemente

convencido a respeito da existência da prova inequívoca e da verossimilhança do direito invocado. É certo que a suspensividade eventualmente embutida no recurso de apelação terá eficácia relativa, de modo a não desqualificar o instituto concebido para produzir efeitos imediatos e vigorantes até o final julgamento da demanda pelo tribunal competente, objetivando neutralizar ou minorar as conseqüências da demora na prestação jurisdicional.

Por essa razão, a regra clara do inciso VII do artigo 520 do Diploma Processual é no sentido de a apelação ter efeito meramente devolutivo quando se tratar de sentença confirmatória de tutela antecipada, o que não pode deixar de ser aplicado à hipótese em testilha, porquanto o Juiz da causa reconhece, conjuntamente com a sentença de procedência, o direito almejado pela parte autora com fulcro nas disposições do artigo 273 do mesmo códex.

Veja-se, a propósito dessas ponderações, a jurisprudência que circunda a questão:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 520, VII, DO CPC, INOCORRÊNCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE.

1. A violação do art. 535 do CPC ocorre quando há omissão, obscuridade ou contrariedade no acórdão recorrido. Inocorre a violação posto não estar o juiz obrigado a tecer comentários exaustivos sobre todos os pontos alegados pela parte, mas antes, a analisar as questões relevantes para o deslinde da controvérsia.

2. A apelação, quer se trate de provimento urgente cautelar quer de tutela satisfativa antecipatória deferida em sentença ou nesta confirmada, deve ser recebida, apenas, no seu efeito devolutivo. É que não se concilia com a idéia de efetividade, autoexecutoriedade e mandamentalidade das decisões judiciais, a sustação do comando que as mesmas encerram, posto presumirem situação de urgência a reclamar satisfatividade imediata.

3. A doutrina e jurisprudência vêm admitindo a antecipação dos efeitos da tutela na sentença, afastando-se, no momento do recebimento da apelação, o efeito suspensivo com relação a essa parte do decísum. Arruda Alvim, doutrinando acerca das recentes reformas introduzidas no sistema processual civil, ressalta o seguinte:

'Esta lei é permeada pela intenção de realizar, no plano prático, a efetividade do processo. Colima proporcionar que, entre a decisão e a real produção dos seus efeitos, benéficos ao autor, a quem se outorgou proteção, decorra o menor tempo possível. Tende a que, entre a decisão e a sua eficácia, não haja indesejável intervalo.

Não há nela referências ao termo execução, senão que a expressão usada é efetivação (art. 273, § 3.º), como, também, há referência a descumprimento de sentença ou decisão antecipatória (art. 287), ao que devem suceder-se conseqüência (s) coercitiva (s) por causa dessa resistência ilícita, mercê da aplicação do art. 461, § 4.º e 461-A, com vistas a dobrar a conduta do réu, que se antagoniza com o direito do autor e, especialmente, com a determinação judicial. Isto significa que se acentua o perfil do caráter mandamental da disciplina destinada a realizar, no plano prático, o mais rapidamente possível, os efeitos determinados pela decisão" (in Inovações Sobre o Direito Processual civil: Tutelas de Urgência'; Coordenadores: Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, Forense, Rio, 2003, p. 3/4).

4. Precedentes do STJ: (Resp 648.886/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 06/09/2004; REsp nº 473.069/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 19/12/2003; REsp nº 279.251/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 30/4/2001).

5. Recurso Especial desprovido."

(RESP 706252 - Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, votação unânime, DJ 26.09.2005, pág. 234).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DEFERIMENTO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO. EFEITOS.

- A antecipação da tutela pode ser deferida quando da prolação da sentença. Precedentes.

- Ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela.

- Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(RESP 648886 - Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, votação unânime, j. 06.09.2004, pág.162).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015085-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015085-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : BANCO ITAULEASING S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059120620114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação de tutela requerida.

Foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal (fls. 256/257).

A agravada apresentou contraminuta (fls. 265/271).

Verifico, todavia, conforme se infere dos documentos de fls. 281/283, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal do agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046641-46.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046641-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ARIMAR COM/ E IND/ LTDA e outro
: ABILIO PEREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.021378-8 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu pedido da exequente para que fosse incluído apenas um dos sócios da pessoa jurídica executada no polo passivo da execução fiscal.

A agravante argumenta, em síntese, que a ocorrência de dissolução irregular da pessoa jurídica sem a quitação das respectivas dívidas tributárias implicaria a responsabilização pessoal dos representantes da pessoa jurídica com poderes de gerência durante a data do vencimento do crédito em cobro.

Por decisão de fls. 130/131, foi deferido o efeito suspensivo requerido.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada

ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Modificando entendimento anteriormente por mim manifestado, tenho entendido configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Turma de Julgamento:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. In casu, as conclusões da Corte de origem no sentido de que não restou comprovado excesso de poderes, dissolução irregular, infração à lei ou ao estatuto, "Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado. No presente caso, verifico que tendo restado infrutífero o acordo noticiado às fls. 26 e 29, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP requereu a inclusão dos sócios responsáveis, no pólo passivo da ação (fls. 34/38), indeferida às fls. 40/42. Constato, entretanto, que, a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que as pessoas indicadas exerciam cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenham sido responsáveis por eventual extinção fraudulenta da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que os sócios mencionados tenham praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhes a responsabilidade tributária. Cumpre ressaltar que a tese sustentada pela Agravante não encontra acolhida na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (v.g. AGA n. 453176-SP, 1ª T., Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320)", resultaram do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008). (Destaquei).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO . RECURSO DESPROVIDO.

Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex- sócio s (DAVID MARCOS MACHADO e ROBERTO DAVANCO) com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 16.09.97, data anterior à dos indícios de infração.

A hipótese dos autos não se insere no quadro da responsabilidade por sucessão ou por liquidação de sociedade de pessoas, prevista nos artigos 133 e 134, VII, do CTN, nem cabe invocar preceitos da legislação ordinária, como ora pretendido, para sustentar a responsabilidade tributária de ex- sócio s-gerentes, em condições ou termos diversos dos previstos no artigo 135, III, do CTN, à luz do qual inviável a pretensão fazendária, na medida em que inexistente a comprovação de que as respectivas gestões tenham sido marcadas pela prática de atos com excesso de poderes, infração da lei, contrato social ou estatuto, ou vinculadas à dissolução irregular da sociedade.

Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

No caso em análise, o sócio indicado se retirou da sociedade em 22/08/2001, consoante se verifica da Ficha

Cadastral juntada aos autos (fl. 95), sendo que após tal data a empresa continuou suas atividades, o que revela a inexistência de prova de seu vínculo com a dissolução irregular da sociedade.

Incabível, portanto, o redirecionamento da execução fiscal em face de referido sócio.

Posto isso, determino a exclusão de **ANTONIO DE CASTRO** (CPF nº 52.353.248-20) do polo passivo da ação executiva e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Oficie-se, com urgência, ao MM juízo *a quo*.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047944-95.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047944-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TETO 3 COML/ E CONSTRUTORA LTDA e outros
: NELIO NELSON ESQUERDO
: LUIZ CARLOS BORTOLETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.023311-3 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu parcialmente pedido da exequente para que fossem incluídos sócios da pessoa jurídica ora agravada no polo passivo da execução fiscal.

Pugna a agravante pela inclusão dos sócios Nelson Esquerdo e Theo Felipe de Esquerdo. Sustenta que os sócios com poderes de gerência durante a data do vencimento do crédito devem ser incluídos. Alega, outrossim, que em se tratando de débito referente à Contribuição Social, os sócios devem ser responsabilizados solidariamente, consoante o artigo 13 da Lei 8.620/93.

Por decisão de fls. 60/61, foi indeferida a antecipação da tutela requerida para a inclusão de referidos sócios.

É o necessário.

Decido.

Melhor analisando a questão, entendo que o presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Não assiste razão à recorrente.

Com efeito, tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Tenho entendido configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assessoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

No caso concreto, entretanto, modificando entendimento anteriormente por mim manifestado, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço cadastrado na JUCESP da empresa tenha sido negativo, inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada por meio de **oficial de justiça**.

Cumpra registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indicio cabal de dissolução irregular de sociedade,

haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR."

1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento.

Precedentes.

2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários.

3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412.

4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio.

5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

6. Recurso especial não-provido.

(STJ, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO."

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

Sendo assim, inexistindo prova suficiente de que a empresa fora dissolvida irregularmente, não há que se falar em redirecionamento da ação executiva em face dos sócios indicados, já que não demonstradas as práticas, por tais sócios, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

O pedido de aplicação da Lei nº 8.620/93 ao caso concreto não merece guarida, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

Neste sentido os precedentes abaixo:

"(...) 2. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional. 3. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretendem alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar. 4. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II do CTN. (...)"

(Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 18.03.04, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 103)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO."

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos

débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008)

Posto isso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Oficie-se ao MM juízo *a quo*.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028939-87.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.028939-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MAURICIO PALOMBO
ADVOGADO : RICARDO BARBOSA ALFONSIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMAPUA MS
No. ORIG. : 07.00.00122-5 1 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de r. decisão que, em autos de execução fiscal, recebeu exceção de pré-executividade sem suspender o curso do processo originário.

Alega a agravante, em síntese, que a execução fiscal deveria ter sido suspensa em razão do recebimento da exceção de pré-executividade, dado que há perigo de dano irreparável ou de difícil reparação caso a execução fiscal prossiga.

Por decisão de fls. 79/81, foi indeferida a antecipação da tutela requerida.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Tenho entendido, assim como esta Turma de Julgamento, que o pedido de suspensão do crédito tributário, na forma como pleiteado, não encontra respaldo legal, pois, a teor das normas cogentes, a suspensão da exigibilidade dos créditos somente seria possível, dentro do processo de execução fiscal, mediante a interposição dos competentes embargos precedidos, ademais, da respectiva prestação de garantia, da qual não se tem notícia nos autos.

Na ocasião em que apreciei o pedido de efeito suspensivo requerido, pude me manifestar no sentido de manter a decisão agravada nos seguintes termos, que ora reitero para o julgamento do presente agravo:

" Dentro dos limites da estreita devolutividade recursal do agravo de instrumento, entendo que a exceção de pré-executividade não tem o condão de suspender a execução fiscal, vez que para esse fim não há substituição dos

embargos.

No mais, verifico que não houve, no decisum agravado, apreciação pelo MM. Juízo a quo da matéria alegada na defesa pré-executiva, não cabendo a esta Corte decidir diretamente sobre o mérito objeto da exceção, sob pena de perpetrar indevida supressão de instância. Tampouco é possível determinar a imediata apreciação da defesa pré-executiva diante da decisão proferida em 18 de abril p.p. (fl. 60).

Há precedentes desta Egrégia Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. INCIDENTE DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA. IMPOSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

I - Entendo que o ajuizamento de demanda paralela relativa ao débito executado não tem o condão de obstar ao prosseguimento da execução, conforme se deduz dos artigos 585, § 1º, do Código de Processo Civil e 38 da Lei 6.830/80. Mais do que isso, este último dispositivo determina que a discussão judicial da dívida ativa seja feita na forma de embargos, e somente reconhece a eficácia da defesa promovida em feito paralelo quando acompanhada do depósito integral do crédito tributário contestado.

II - As hipóteses de suspensão da execução fiscal são aquelas encerradas nos artigos 40 da LEF e 791 do Código Processual, dentre as quais não se inclui a suposta questão prejudicial externa. E não se alegue lacuna técnica, pois a omissão legal, no caso, é justificada pela própria natureza do processo executivo, que não comporta atividade cognitiva. A cognição é desenvolvida exclusivamente nos embargos, e somente em seu bojo poder-se-ia cogitar de prejudicialidade externa.

III - A disposição do art. 38 da Lei 6830/80 não afronta o princípio constitucional apostado no art. 5º, inciso XXXV, pois não obstaculiza a apreciação da demanda pelo Poder Judiciário. Aduzido dispositivo apenas condiciona a suspensão da exigibilidade do crédito tributário ao depósito integral do montante executado, quando a parte pretender a discussão do débito fora da execução (mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória).

IV - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2006.03.00.010123-0, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 29.05.2008, DJF3 17.06.2008).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO APRECIADA EM 1ª INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL EM VIRTUDE DE OBJEÇÃO PRÉ-EXECUTIVA. REJEIÇÃO.

I - Impossibilidade de conhecimento, neste grau de jurisdição, da matéria alegada na exceção de pré-executividade, sob pena de perpetrar-se indevida supressão de instância, tendo em vista não ter a objeção pré-executiva sido apreciada pelo juízo de 1º grau, nem ter sido objeto do decisum agravado.

II - No tocante à suspensão da execução fiscal, entendo que a exceção de pré-executividade não tem o condão de suspender a ação executiva, vez que para esse fim não há substituição dos embargos.

III - Não é possível determinar a imediata apreciação da defesa pré-executiva, tendo em vista a decisão a quo, proferida após a interposição deste agravo, que declarou prejudicada a exceção de pré-executividade oposta em virtude da oposição de embargos à execução fiscal, onde foi reiterada toda a matéria argüida no incidente indicado.

IV - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2007.03.00.086147-2, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 24.07.2008, DJF3 12.08.2008). "

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034454-06.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.034454-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : CONSTRAN S/A CONSTRUCOES E COM/
ADVOGADO : NELSON LIMA FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.006842-1 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que recebeu o recurso de apelação da ora agravante somente no efeito devolutivo.

Por decisão de fls. 278/280, foi deferida a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Julgada em 03.12.2009 a apelação (AMS n. 2008.61.00.006842-1) interposta na ação da qual decorreu o agravo de instrumento, revela-se prejudicado o julgamento deste recurso.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025046-88.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.025046-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : FRANCISCO JOSE ROMERO (= ou > de 60 anos) e outro
: JOSE NAKATANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SIMONE KEIKO TOMOYOSE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.78464-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação de repetição de indébito em fase de execução, deixou de receber apelação interposta contra o indeferimento de expedição de precatório complementar, com a determinação de remessa dos autos ao arquivo.

Entendeu o MM. Juiz que o recurso seria incabível na espécie e deixou de aplicar o princípio da fungibilidade por tratar-se de erro grosseiro.

Sustentam os agravantes que o *decisum* possui natureza de sentença, pois não homologou os cálculos de atualização e determinou a remessa dos autos ao arquivo findo, pondo fim ao processo, o que justifica o cabimento de recurso de apelação.

A União (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta (fls. 100/103).

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que em manifesto confronto com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.

Entendo que o ato judicial que não homologa cálculo de valores remanescentes e indefere a expedição de precatório complementar tem natureza de decisão interlocutória, atacável via agravo de instrumento.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o recurso cabível contra decisão que homologa os cálculos, em execução de sentença, quanto aos critérios de atualização, é o agravo de instrumento, e não a apelação, em consonância com precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

A exemplo, confirmam-se os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE - DESAPROPRIAÇÃO - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - DECISÃO DE ATUALIZAÇÃO DE CÁLCULO EM SEDE DE PROCESSO DE EXECUÇÃO - APELAÇÃO - RECURSO INCABÍVEL - QUESTÃO INCIDENTAL AO PROCESSO - RECURSO ADEQUADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - INAPLICABILIDADE - ERRO GROSSEIRO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 118 DA SÚMULA DO STJ - RECURSO INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C" - AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO COTEJO ANALÍTICO - RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.

1. Na espécie não ocorreu a comprovação da similitude fática e jurídica apta a ensejar o conhecimento do recurso, em face do confronto da tese adotada no acórdão hostilizado e na apresentada no aresto colacionado. A identidade há de ser demonstrada, nos termos do art. 255, § 2º, do RISTJ, a fim de evidenciar a necessidade da uniformização jurisprudencial preceituada na Constituição Federal de 1988.

2. A decisão recorrida entendeu que o juiz "a quo não pôs termo ao processo de conhecimento, que já se havia encerrado, razão pela qual o recurso cabível contra essa decisão seria o agravo de instrumento" (fl. 394).

3. Aplicação do enunciado n. 118 da Súmula STJ, qual seja: "o agravo de instrumento é o recurso cabível da decisão que homologa a atualização do cálculo da liquidação".

4. Inexistindo dúvidas doutrinárias ou jurisprudenciais acerca de qual recurso adequado para atacar a decisão proferida não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal, uma vez que constatado o erro grosseiro. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp n. 969.790, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 30.09.09).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULO EM EXECUÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO.

1. A atualização do valor em fase de execução de sentença, cuja quantia a ser executada já era líquida e certa, constitui mera decisão interlocutória, passível de agravo de instrumento.

2. Conforme restou assentado na instância a quo: "(...) Examinando-se os autos, vê-se que não se cogita, no caso, de liquidação de sentença, em qualquer de suas modalidades. A quantia executada é líquida e certa e dependia apenas de atualização, como se observa na Carta de Sentença. O ato judicial que, no curso da execução, limita-se a decidir sobre a atualização do cálculo, tem natureza interlocutória ensejando o manejo do agravo de instrumento (...)"

3. A aplicação do princípio da fungibilidade recursal exige a interposição do recurso equivocado no mesmo prazo do correto, bem como a existência de dúvida objetiva acerca do recurso a ser interposto e a não-ocorrência de erro grosseiro quanto à escolha do instrumento processual. Precedentes: AgRg no REsp 510644/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 31/08/2006; REsp 625993/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 02/02/2007; REsp 829992/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 07/02/2008).

4. In casu, a interposição do recurso de apelação em face de nítida decisão interlocutória constitui erro inescusável, óbice que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

5. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n. 954.204, Relator Min. LUIZ FUX, DJe de 06.08.09).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - A decisão que indefere a apuração do saldo remanescente do débito e a expedição de precatório complementar não pode ser considerada como extintiva da execução.

II - Ato com manifesto caráter interlocutório, considerando que a extinção do processo de execução somente ocorreria se decretada por sentença fundada no artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil.

III - O recurso de apelação interposto pelo agravante não constitui meio processual adequado de impugnação do ato judicial nele atacado, tratando-se de hipótese de erro grosseiro impeditivo da aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

IV - Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, AG n. 2005.03.00.013374-3, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJU de 11.11.2005).

EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CONTRA DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE CONTA DE ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO EXECUTADO - RECURSO ADEQUADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ERRO GROSSEIRO - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - O agravo de instrumento é o recurso cabível da decisão que homologa a atualização do cálculo da liquidação - súmula nº 118 do Superior Tribunal de Justiça.

II - A decisão recorrida é interlocutória, e não sentença, razão pela qual o recurso adequado de fato não é o de apelação, mas sim o de agravo de instrumento.

III - Pelo princípio da fungibilidade recursal admite-se o conhecimento de um recurso por outro, a fim de não prejudicar a parte quando ocorre dúvida razoável quanto ao recurso adequado, o qual não tem aplicação quando não é observado o prazo legal do recurso cabível e, principalmente, quando ocorre erro grosseiro da parte (não há dúvida razoável sobre o recurso cabível e a interposição não é feita pela forma adequada, como perante órgão jurisdicional incorreto).

IV - No caso, o recurso seria tempestivo, mas está caracterizado o erro grosseiro.

V - Recurso não conhecido.

(TRF3, AC n. 90.03.030449-1, Relator Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJF3 de 25.06.08).

Ressalte-se que, à época em que promovida a execução ora tratada, estava em vigor a nova sistemática de execução de sentença instituída pela Lei n. 8.898, de 29.06.1994, que alterou a redação do artigo 604 do Código de Processo Civil, de acordo com a qual a parte credora requer a execução conforme o procedimento do artigo 652 e seguintes do CPC, mediante a apresentação da memória discriminada e atualizada do cálculo.

Dessa forma, a decisão que, no próprio procedimento de execução da sentença, decida quanto a critérios de alteração ou atualização do valor exequendo, tem inegável natureza de decisão interlocutória, da qual cabe recurso de agravo de instrumento (Código de Processo Civil, art. 522), e não de sentença, visto que não põe fim ao processo.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004255-98.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004255-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DU PONT DO BRASIL S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.027666-5 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que recebeu o recurso de apelação da ora agravante somente no efeito devolutivo.

Por decisão de fls. 155/157, foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Julgada em 11.03.2011 a apelação (AMS n. 2006.61.00.027666-5) interposta na ação da qual decorreu o agravo de instrumento, revela-se prejudicado o julgamento deste recurso.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.
São Paulo, 03 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049852-90.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.049852-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ALTAIR MARMOL
ADVOGADO : ARI DE SOUZA FREIRE
AGRAVADO : RONALDO CESAR MAINENTE
PARTE RE' : MILENIUM MATERIAIS DE CONSTRUÇOES -EPP
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 04.00.04142-4 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada, em face de r. decisão que, nos autos de execução fiscal, excluiu sócios-gerentes do polo passivo da ação executiva e condenou a fazenda nacional ao pagamento de honorários arbitrados no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Alega a agravante, em síntese, ser devida a inclusão dos sócios-gerentes no polo passivo da ação executiva, em virtude da dissolução irregular da empresa executada.

Não apresentada a contraminuta.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Modificando entendimento anteriormente manifestado, entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Turma de Julgamento:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato

ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. In casu, as conclusões da Corte de origem no sentido de que não restou comprovado excesso de poderes, dissolução irregular, infração à lei ou ao estatuto, "Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado. No presente caso, verifico que tendo restado infrutífero o acordo noticiado às fls. 26 e 29, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP requereu a inclusão dos sócios responsáveis, no pólo passivo da ação (fls. 34/38), indeferida às fls. 40/42. Constato, entretanto, que, a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que as pessoas indicadas exerciam cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenham sido responsáveis por eventual extinção fraudulenta da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que os sócios mencionados tenham praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhes a responsabilidade tributária. Cumpre ressaltar que a tese sustentada pela Agravante não encontra acolhida na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (v.g. AGA n. 453176-SP, 1ª T., Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320)", resultaram do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Conseqüentemente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008). (Destaquei).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO . RECURSO DESPROVIDO.

Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex- sócio s (DAVID MARCOS MACHADO e ROBERTO DAVANCO) com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 16.09.97, data anterior à dos indícios de infração.

A hipótese dos autos não se insere no quadro da responsabilidade por sucessão ou por liquidação de sociedade de pessoas, prevista nos artigos 133 e 134, VII, do CTN, nem cabe invocar preceitos da legislação ordinária, como ora pretendido, para sustentar a responsabilidade tributária de ex- sócio s-gerentes, em condições ou termos diversos dos previstos no artigo 135, III, do CTN, à luz do qual inviável a pretensão fazendária, na medida em que inexistente a comprovação de que as respectivas gestões tenham sido marcadas pela prática de atos com excesso de poderes, infração da lei, contrato social ou estatuto, ou vinculadas à dissolução irregular da sociedade.

Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

No caso em análise, verifico indícios mais que suficientes da dissolução irregular da empresa executada.

Por esse motivo, cabível a inclusão de referidos sócios no polo passivo da ação executiva.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037452-44.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.037452-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 680/2301

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SOROMED IND/ FARMACEUTICA QUIMICA BIOLOGICA LTDA
PARTE RE' : EIKI KUBO
ADVOGADO : ANGELO GALIOTTI e outro
PARTE RE' : RICARDO RABELLO PORTELLA e outro
: MICHEL VIEIRA LIBIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.10.003565-3 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, reconsiderou decisão anterior e determinou a exclusão dos sócios Ricardo Rabello Portella e Eiki Kubo do polo passivo do feito, sob o fundamento de que não seriam os responsáveis pela executada.

A agravante sustenta que o débito exequendo se refere à contribuição social, com o que teria sistemática específica de responsabilização dos sócios, de acordo com o que preceitua o artigo 13 da Lei 8.620/93. Aduz que, mesmo por força do artigo 135,III do CTN, a responsabilidade deveria ser estendida aos sócios que integravam a sociedade.

Por decisão de fls. 193/194, foi indeferida a antecipação da tutela requerida.

É o necessário.

Decido.

Melhor analisando a questão, entendo que o presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Ab initio, quero registrar que o pedido de aplicação da Lei nº 8.620/93 ao caso concreto não merece guarida, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

Neste sentido os precedentes abaixo:

"(...) 2. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

3. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretendem alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

4. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II do CTN. (...)"

(Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 18.03.04, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de

reforma. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 103)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO."

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008)

Já quanto ao redirecionamento do feito com fundamento no artigo 135 do CTN, melhor sorte não assiste à recorrente.

Com efeito, tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Tenho entendido configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assessoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

No caso concreto, entretanto, modificando entendimento anteriormente por mim manifestado, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço inicialmente cadastrado na JUCESP da empresa tenha sido negativo (Rua Comendador Vicente do Amaral, 800- Sorocaba - fl. 19), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada por meio de **oficial de justiça** naquele endereço, bem como no novo endereço informado na Junta Comercial pela empresa (endereço da sede alterado para Rua Assis Valente nº 465 - São Paulo).

Cumpra registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indicio cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR."

1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o o acórdão recorrido apreciou, de forma

expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes.

2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários.

3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412.

4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio.

5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

6. Recurso especial não-provido.

(STJ, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

Sendo assim, inexistindo prova suficiente de que a empresa fora dissolvida irregularmente, não há que se falar em redirecionamento da ação executiva em face dos sócios indicados, já que não demonstradas as práticas, por tais sócios, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Posto isso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Oficie-se ao MM juízo *a quo*.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

2008.03.00.046690-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BEST WAY IMP/ E EXP/ LTDA
PARTE RE' : MAURICIO GALVAO DE ANDRADE e outro
: DARIO ROBERTO GENNARO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.033235-8 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu parcialmente pedido da exequente para que fossem incluídos sócios da pessoa jurídica ora agravada no polo passivo da execução fiscal.

Pugna a agravante pela inclusão do sócio Odair de Carlos Rossetto e Alberto Leonette. Sustenta que os sócios com poderes de gerência durante a data do vencimento do crédito devem ser incluídos.

Por decisão de fls. 53/54, foi deferida a antecipação da tutela requerida para a inclusão de referidos sócios.

É o necessário.

Decido.

Melhor analisando a questão, entendo que o presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Não assiste razão à recorrente.

Com efeito, tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Tenho entendido configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assessoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

No caso concreto, entretanto, modificando entendimento anteriormente por mim manifestado, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço cadastrado na JUCESP da empresa tenha sido negativo, inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada por meio de **oficial de justiça**.

Cumpra registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fê pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR."

1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes.

2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no polo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários.

3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412.

4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio.

5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

6. Recurso especial não-provido.

(STJ, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009)
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

Sendo assim, inexistindo prova suficiente de que a empresa fora dissolvida irregularmente, não há que se falar em redirecionamento da ação executiva em face dos sócios indicados, já que não demonstradas as práticas, por tais sócios, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Posto isso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Oficie-se ao MM juízo *a quo*.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17771/2012

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CARICCHIO E CARICCHIO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : GUSTAVO FRONER MINATEL e outro
No. ORIG. : 00002554920034036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em face de sentença que acolheu a exceção de pré-executividade apresentada pelo executado, reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente e julgou extinta, com fundamento no artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/80 e 156, inciso V do Código Tributário Nacional a execução fiscal movida em face de CARICCHIO & CARICCHIO ADVOGADOS ASSOCIADOS (Execução Fiscal no valor de R\$ 4.768,46 em 08/01/2003).

A executada ofereceu exceção de pré-executividade às fls. 13/26 aduzindo, em resumo, a ocorrência de prescrição intercorrente.

Em suas razões recursais (fls. 36/42), sustenta a União Federal que não restou caracterizada a prescrição intercorrente no presente caso, por ausência de intimação pessoal da exequente acerca do despacho que determinou a suspensão do feito e, também, do que ordenou o arquivamento dos autos.

Contrarrazões da executada às fls. 45/52.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Quanto à remessa oficial, a jurisprudência desta Turma é no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da **aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004**, a qual autoriza a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.

I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.

II - Recurso especial improvido."

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional. A respeito do tema:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.

2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007)

Assim, temos que a paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contados a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizada expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

No caso dos autos, após tentativa frustrada de citação do executado pelo correio, o MM. Juízo *a quo* proferiu, em 11 de fevereiro de 2003, o seguinte despacho: "*Considerando que o devedor não foi localizado e nem foram encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, suspendo o curso da execução, com fundamento na norma contida no art. 40, da Lei nº 6.830/80. Decorrido o prazo de um ano, sem manifestação da parte exequente, arquivem-se os autos, sem baixa na distribuição. Intime-se.*"

A Fazenda Nacional foi devidamente intimada, em 04/04/2003, através do Mandado Coletivo nº 001/2003, conforme certificado à fl. 11.

Diante disso, não há que se falar em ausência de intimação pessoal ou mesmo abertura de vista, com entrega dos autos, à época não exigível, posto que anterior à Lei nº 11.033/2004.

Frise-se que a jurisprudência não exige a expressa determinação de arquivamento, pois o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito, nos termos da Súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*".

Sobre a matéria, a Terceira Turma desta Corte já consolidou entendimento, conforme se depreende do seguinte julgado, cuja ementa passa a ser transcrita:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/80, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 11.051/04. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE pode ser decretada de ofício, depois de ouvida a Fazenda Nacional, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação da Lei nº 11.051/04, tendo sido observado o prazo de cinco anos de paralisação do feito por inércia exclusiva da Fazenda Nacional.

2. Não é necessária a "dupla determinação", como aventado pela agravante, pois o quinquênio prescricional intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (súmula 314/STJ), tendo ocorrido, no caso, a sua plena consumação.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 2007.03.99.005003-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU 13.06.2007, v.u., grifei).

Suspense o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, em **05/05/2004**, os autos foram movimentados novamente apenas em **10/11/2010**, por provocação da executada, que apresentou exceção de pré-executividade sustentando a ocorrência de prescrição intercorrente.

Assim, foi aberta vista dos autos ao Procurador da exequente, em 30/11/2010, que se manifestou sobre a alegação de prescrição, conforme fls. 28/30.

A sentença extintiva foi proferida em **18/02/2011**.

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, com fulcro no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.022444-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
REQUERENTE : FUNDACAO SISTEMA REGIONAL DE TELEVISAO
ADVOGADO : CELSO DALRI e outro
REQUERIDO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : PAULO GOMES FERREIRA FILHO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE' : FUNDACAO SEculo VINTE E UM e outro
: FUNDACAO CULTURAL ANHANGUERA
No. ORIG. : 00142058120104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de medida cautelar requerida, com pedido de liminar, para que seja atribuído efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto contra a sentença proferida nos autos de ação civil pública, na qual concedida antecipadamente a tutela.

Aprecio.

A medida cautelar postulada não merece prosperar, uma vez que a requerente busca a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta nos autos da ação civil pública nº 0014205-81.2010.403.6105.

Desde o advento da Lei n.º 10.352/2001, que tinha dado nova redação ao § 4.º do artigo 523 do Código de Processo Civil, hoje revogado pela Lei n.º 11.187/2005, não mais subsiste a polêmica acerca de qual seria o meio processual cabível para se discutir os efeitos em que a apelação é recebida, se o recurso de agravo de instrumento ou medida cautelar.

A jurisprudência, há muito tempo, firmou entendimento no sentido de que o agravo de instrumento é o recurso adequado para impugnação da decisão que indefere efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, não sendo a medida cautelar o meio apropriado para esse fim, posicionamento ao qual me filio.

Confira-se:

"PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - PRELIMINAR ACOLHIDA - PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. A função da medida cautelar é resguardar a eficácia do provimento final na ação originária, evitando-se que o tempo venha a comprometer a própria providência jurisdicional de fundo. 2. O procedimento cautelar não possui um fim em si mesmo, tratando-se de mero instrumento de garantia do processo principal, ou seja, não se concebe que possa uma providência de natureza acautelatória limitar ou promover reparos em uma decisão já proferida, após a cognição exauriente de determinada questão. 3. O Código de Processo Civil, em seus artigos 520 e 558, estabelece para os casos em que a apelação é desprovida de efeito suspensivo, que o juiz poderá, se presentes o fundamento relevante e o perigo de lesão grave e de difícil reparação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma. 4. A circunstância de não ter havido um pronunciamento do juízo do feito acerca da admissibilidade do recurso de apelação e, conseqüentemente, de seus efeitos, não autoriza o ajuizamento da medida cautelar, haja vista que caberia à requerente provocar a manifestação do juízo do feito, obtendo dele a decisão que viabilizaria a interposição do recurso de agravo. 5. Preliminar de inadequação da via eleita acolhida. Processo extinto. Agravo regimental prejudicado."

(MC nº 0029756-83.2010.4.03.0000 - 5ª Turma - Rel. Des. Federal Ramza Tartuce - DJF 06/07/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE REJEITOU LIMINARMENTE AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL EM RAZÃO DA INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A presente medida cautelar deve ser extinta de imediato, dada a carência do pedido - emprestar efeito suspensivo a apelação - decorrente do uso equivocado do veículo processual tendente a esse fim. 2. A ação cautelar está sendo usada como mero substitutivo do agravo de instrumento, pois se volta contra decisão interlocutória proferida pelo Juízo a quo no tocante ao recebimento da apelação. 3. Ora, se existe no ordenamento processual um remédio específico e eficaz para guerrear interlocutória que lhe foi desfavorável, descabe o uso pela parte da medida cautelar (ação autônoma) para o mesmo fim. 4. Face à inadequação da via

processual eleita, que conduz ao reconhecimento de carência de ação, rejeitar liminarmente o pedido, com lastro no art. 267, I e IV, do Código de Processo Civil. 5. Agravo regimental improvido."

(MC nº 0008549-91.2011.4.03.0000 - 1ª Turma - Rel. Des. Fed. Johnson di Salvo - DJF 03/07/2012)

"AGRAVO - AÇÃO CAUTELAR - . 1. A medida cautelar tem por escopo precípua a garantia da eficácia da prestação da tutela jurisdicional satisfativa e a manutenção do equilíbrio entre as partes, ameaçado por situação de perigo objetivo. Caracteriza-se pela instrumentalidade. 2. No presente caso não se encontra presente o vínculo de instrumentalidade entre a pretensão cautelar e a pretensão deduzida na ação principal. 3. Após a prolação de sentença que julgou procedentes embargos à execução fiscal para reconhecer a regularidade do creditamento de IPI realizado pela executada, a exequente interpôs recurso de apelação, recebido pelo Juízo nos efeitos devolutivo e suspensivo. Decisão não impugnada. 4. Se objetiva com a presente ação, por via transversa, a reforma da decisão que recebeu no duplo efeito a apelação interposta pela União Federal, e, conseqüentemente, a aplicação imediata dos efeitos da sentença de procedência."

(MC nº 0029234-22.2011.4.03.0000 - 6ª Turma - rel. Des. Fed. Mairan Maia - DJF 21/06/2012)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO CAUTELAR - INDEFERIMENTO DA INICIAL.

1. A medida cautelar não pode ser requerida para atribuir efeito suspensivo à apelação em mandado de segurança.

2. A lei processual prevê, expressamente, o cabimento de agravo de instrumento na hipótese (artigo 523, § 4º, do Código de Processo Civil). Precedentes jurisprudenciais.

3. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, MCI nº 2005.03.00.056496-1, Relator Juiz FÁBIO PRIETO, julgada em 04/10/2006, DJU 31/01/2007, pág. 314)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA PARA OBTENÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. CABÍVEL O AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA CAUTELAR SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, ART. 267, VI, CPC. CABIMENTO DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Não é admissível ação cautelar contra ato judicial passível de recurso, visto que o pedido de efeito suspensivo, este previsto tanto para o agravo de instrumento (arts. 527, II, e 588, CPC), quanto para a apelação quando desprovida do referido efeito (arts. 520 e 558, parágrafo único, CPC) revelam-se mais adequados para tutelar a situação.

2. O caráter incidental da medida cautelar não descaracteriza o litígio já deflagrado com a citação, tendo o réu, inclusive, contestado o feito. Assim, em face do princípio da causalidade são devidos honorários advocatícios no processo cautelar, em que houver litígio."

3. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 886613/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18.02.09).

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. APELAÇÃO EM SEDE DE MANDAMUS. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO.

1. O recurso adequado contra sentença proferida em writ é o de apelação e contra a decisão que define os efeitos do recebimento da apelação (suspensivo ou devolutivo) é o agravo de instrumento, não podendo ser substituído pela propositura de ação cautelar autônoma, máxime pela possibilidade de concessão imediata de efeito suspensivo ope judicis, pelo relator àquela impugnação.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, Primeira Turma, REsp nº 485456/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, julgado em 26/08/2003, DJ 28/10/2003, pág. 195)

A questão em análise envolve um provimento jurisdicional idêntico ao do próprio processo principal, situação que criaria uma verdadeira via oblíqua à segunda instância antes mesmo da apreciação do mérito da demanda, ora em grau de apelação.

Dessarte, conforme autoriza o artigo 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, **indefiro** a petição inicial, com fulcro no artigo 295, III, do Código de Processo Civil, e julgo extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, I e VI, do dito diploma processual.

Deixo de fixar honorários sucumbenciais, tendo em conta que não foi instaurada a relação jurídica processual.

Regularize a requerente o recolhimento das custas processuais.

Intime-se e, após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029181-84.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029181-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOSE ROBERTO MARCONDES
ADVOGADO : SANDRA AMARAL MARCONDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Tendo em vista o falecimento do impetrante, fato amplamente divulgado pela mídia local em 17/11/09, e a suspensão do processo determinada às fls. 170, intime-se pessoalmente, por meio de oficial de justiça, a advogada signatária das contrarrazões de fls. 153/158, Dra. Sandra Amaral Marcondes - OAB/SP nº 118.948, para, se for o caso, promover a habilitação de eventuais interessados.

No caso de insucesso, intemem-se por edital, com prazo de 60 dias, os eventuais herdeiros ou sucessores.

São Paulo, 27 de julho de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003105-29.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003105-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
APELADO : LUZILTE GIRELLI PIOVEZAM
ADVOGADO : ELOI RODRIGUES MENDES e outro
No. ORIG. : 00031052920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta nos autos de ação de cobrança cumulada com exibição de documentos movida contra a Caixa Econômica Federal, onde a parte autora pleiteia a exibição dos extratos de conta(s) poupança(s) mantida(s) à época do Plano Collor e a condenação da ré no pagamento da diferença de correção monetária referente aos meses de abril, maio e junho de 1990.

A fls. 48 o juízo determinou que a Caixa Econômica Federal apresentasse os extratos mencionados pela autora no prazo de 60 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00.

Contra esta decisão foi interposto agravo retido (fls. 50/54).

Contestação a fls. 55/73.

Decorrido o prazo sem a apresentação dos extratos, o juízo apurou o valor total da multa em R\$ 8.800,00 (fls. 80). Contra esta decisão foi interposto agravo de instrumento (fls. 84/90).

A fls. 82 a Caixa Econômica Federal informou que a conta da autora fora encerrada em agosto/89.

A autora se manifestou a fls. 97/98 requerendo o pagamento da multa.

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC, por haver interesse jurídico na prestação jurisdicional, condenando-a no pagamento de honorários advocatícios que fixou em 5% sobre o valor da causa. Determinou, ainda, que a Caixa Econômica Federal pagasse à autora o valor

de R\$ 8.800,00 referente à multa aplicada pelo atraso no cumprimento do comando judicial de fls. 48. Apela a Caixa Econômica Federal (fls. 112/114) dizendo, em síntese, que a multa é indevida porque jamais teve a intenção deliberada de retardar a apresentação dos extratos, sendo fato notório que tem se desdobrado para atender a todos os pedidos feitos por correntistas de contas existentes há quase vinte anos. Sustenta que o atraso foi motivado pela não localização dos extratos e não pela vontade de descumprir o comando judicial. Diz, ainda, que o valor fixado é elevado, mormente se considerado que o pedido principal foi julgado improcedente e salienta que o artigo 461, § 6º, do CPC, permite a modificação do valor ou da periodicidade da multa. Contrarrazões a fls. 118/136, oportunidade em que pleiteia a condenação do banco por litigância de má-fé. Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte. Parecer do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito (fls. 140/141). É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Primeiramente reconsidero o despacho de fls. 143 que determinou a suspensão do feito porque a questão devolvida refere-se apenas à multa aplicada pelo atraso na exibição dos extratos.

Não conheço do agravo retido de fls. 52/54 porque a apelante deixou de cumprir o disposto no artigo 523 do Código de Processo Civil, deixando de requerer seu conhecimento na apelação.

Quanto ao mérito, entendo descabida a aplicação de multa por ser aplicável à hipótese o verbete sumular nº 372 do Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula 372: Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória."

A autora, seguindo o entendimento firmado no âmbito desta E. Corte, propôs a ação de cobrança sem demonstrar a existência de seu direito, cumulando a demanda com a exibição incidental de documentos por parte da ré.

Quanto a esta parte do pedido aplica-se o disposto na súmula acima mencionada.

De mais a mais, observo ser totalmente incoerente e irrazoável a manutenção da multa aplicada porque sequer o próprio direito material buscado *prima facie* foi conquistado. Com efeito, apesar da demora para o cumprimento da determinação judicial - demora justificada pela grande quantidade de pedidos, pelo lapso temporal transcorrido entre o pedido e a data dos documentos cuja exibição se requer (quase 20 anos), pela falta de informatização dos sistemas à época etc. - a apelante demonstrou cabalmente que a conta fora encerrada em período anterior à aquisição do alegado direito à diferença de expurgos inflacionários. Ou seja, a autora não tem nada a receber da ré.

Fere, assim, o princípio da razoabilidade a manutenção da multa em favor da autora, que configuraria, caso mantida, verdadeiro enriquecimento ilícito de sua parte.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000921-73.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.000921-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : WAGNER ANTONIO CHIBA DE CASTRO
ADVOGADO : PATRÍCIA DE FÁTIMA ZANI e outro
PARTE RÉ : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00009217320104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por WAGNER ANTONIO CHIBA DE CASTRO, para o fim de obter a colação de grau e o certificado de conclusão do curso de Ciências Biológicas da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS - UFSCAR, em que pese o fato de o impetrante não ter realizado a prova do Exame Nacional de Desempenho Estudantil - ENADE.

O impetrante alega que sua ausência no ENADE ocorreu por culpa exclusiva da instituição de ensino, que não efetivou sua inscrição no exame, fato este reconhecido pela Coordenadora do Curso de Ciências Biológicas. Nas informações prestadas às fls. 20/21, a impetrada reconhece que foi absolutamente involuntária a falta de participação do impetrante no ENADE, pois houve erro na sua inscrição para o exame de responsabilidade exclusiva da UFSCAR.

A medida liminar foi deferida, nos seguintes termos: "(...) *DEFIRO A LIMINAR pleiteada, para determinar que seja providenciada pela autoridade impetrada a colação de grau do impetrante, bem como para que seja expedido o correspondente diploma.*"

Parecer do Ministério Público Federal pela procedência do pedido.

Foi proferida sentença concessiva da segurança às fls. 45/46, confirmando os termos da liminar. O MM. Juízo *a quo* submeteu a decisão ao reexame necessário.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 57/58 opinando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Dispõe a Lei nº 10.861/2004, que instituiu o Sistema Nacional de Avaliação da Educação Superior - SINAES, em seu artigo 5º e parágrafos:

"Art. 5º A avaliação do desempenho dos estudantes dos cursos de graduação será realizada mediante aplicação do Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes - ENADE.

§ 1º O ENADE aferirá o desempenho dos estudantes em relação aos conteúdos programáticos previstos nas diretrizes curriculares do respectivo curso de graduação, suas habilidades para ajustamento às exigências decorrentes da evolução do conhecimento e suas competências para compreender temas exteriores ao âmbito específico de sua profissão, ligados à realidade brasileira e mundial e a outras áreas do conhecimento.

§ 2º O ENADE será aplicado periodicamente, admitida a utilização de procedimentos amostrais, aos alunos de todos os cursos de graduação, ao final do primeiro e do último ano de curso.

§ 3º A periodicidade máxima de aplicação do ENADE aos estudantes de cada curso de graduação será trienal.

§ 4º A aplicação do ENADE será acompanhada de instrumento destinado a levantar o perfil dos estudantes, relevante para a compreensão de seus resultados.

§ 5º O ENADE é componente curricular obrigatório dos cursos de graduação, sendo inscrita no histórico escolar do estudante somente a sua situação regular com relação a essa obrigação, atestada pela sua efetiva participação ou, quando for o caso, dispensa oficial pelo Ministério da Educação, na forma estabelecida em regulamento.

***§ 6º Será responsabilidade do dirigente da instituição de educação superior a inscrição junto ao Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - INEP de todos os alunos habilitados à participação no ENADE.** (grifei)*

Assim, o ENADE é componente curricular obrigatório dos cursos de graduação, sendo inscrita no histórico escolar do estudante somente a sua situação regular com relação a essa obrigação, atestada pela sua efetiva participação ou, quando for o caso, dispensa oficial pelo Ministério da Educação, na forma estabelecida no regulamento, conforme parágrafo 5º acima transcrito.

A participação no referido exame é, pois, obrigatória, constituindo condição para a conclusão do curso de graduação.

Segundo o parágrafo 6º, será responsabilidade do dirigente da instituição de educação superior a inscrição junto ao Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - INEP de todos os alunos habilitados à participação no ENADE.

No caso dos autos, o impetrante não poderia colar grau e obter seu certificado de conclusão de curso por não ter participado do ENADE.

Contudo, de acordo com as informações prestadas pela própria autoridade impetrada, a instituição de ensino foi a responsável pela não efetivação da inscrição do impetrante no Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes. Portanto, ainda que o exame seja obrigatório, não parece razoável que o impetrante seja prejudicado por um erro da instituição de ensino.

A propósito, confira-se o seguinte julgado desta Turma:

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REEXAME NECESSÁRIO - EXAME NACIONAL DE DESEMPENHO DE ESTUDANTES (ENADE) - AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO - ATRIBUIÇÃO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

I - A Lei nº 10.861/2004 instituiu o SINAES - Sistema Nacional de Avaliação da Educação superior , e tornou obrigatória a participação do aluno que conclui o ensino superior no enade - Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes. A inscrição do aluno é atribuição exclusiva da instituição educacional, nos termos do § 6º do artigo 5º da Lei nº 10.861/2004.

II - O impetrante, aluno devidamente matriculado no curso de Ciências Econômicas, deveria ter participado do Exame realizado em 2006, não o fazendo pelo fato de não ter sido inscrito pela instituição de ensino . A documentação acostada aos autos pela autoridade coatora não esclarece as razões pelas quais a universidade deixou de inscrever o impetrante no enade de 2006, embora se reconheça, a fls. 50, a competência exclusiva da Coordenação do Curso de Ciências Econômicas/CCHS para fazê-lo.

III - A falha administrativa da universidade não pode prejudicar o impetrante que, de boa-fé, ainda tentou participar do enade no ano seguinte, só não obtendo sucesso porque em 2007 o curso não foi avaliado.

IV - Precedentes do STJ e da Turma.

V - Remessa oficial não provida.

(REOMS 2007.60.00.012202-0, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 19/2/2009, DJF3 10/3/2009, p 163)

No mesmo sentido, há outro precedente de minha Relatoria: REOMS 0000654-38.2009.4.03.6115, DJE de 04/05/2010, Relator Desembargador Márcio Moraes.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0761543-65.1986.4.03.6100/SP

2001.03.99.057957-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: JOAO ALBERTO BALDINI
ADVOGADO	: JOAO LYRA NETTO e outro
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TULIO PEREIRA CARDOSO
ADVOGADO	: CARLOS AUGUSTO LATORRE SOAVE e outro
APELADO	: SAMHO INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA
ADVOGADO	: UBIRAJARA BATISTA FERREIRA
	: JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ
	: TÂNIA REGINA AMORIM ZWICKER
SUCEDIDO	: HOSPITAL MODELO DE SOROCABA SERVICO MEDICO HOSPITALAR
ADVOGADO	: TATIANA TIBERIO LUZ
SUCEDIDO	: HOSPITAL SANTA EDWIGES

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00.07.61543-4 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a peticionante de fls. 429/230, pela imprensa oficial, na pessoa de sua procuradora, para que comprove eventual sucessão da empresa litisdenunciada HOSPITAL MODELO DE SOROCABA SERVIÇO MÉDICO HOSPITALAR por SAMHO - INTERMÉDICA SISTEMA DE SAÚDE LTDA. e posteriormente por INTERMÉDICA SISTEMA DE SAÚDE S/A, bem como para que traga aos autos procuração que outorgou poderes ao advogado subscritor do substabelecimento de fl. 430.

Publique-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002331-67.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.002331-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SANGIANO COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : PATRICIA CORREA GEBARA e outros
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ANDREA A F BALI e outro

DESPACHO

Vistos.

A embargante, a fls. 157, informou que a dívida em discussão foi objeto de um parcelamento, cujo acordo fora regularmente cumprido com a quitação de todas as parcelas, fato que enseja a extinção da execução fiscal ora embargada e, conseqüentemente, deste feito. Intimado a se manifestar, o Inmetro, por sua vez, não concordou com o alegado, requerendo que a parte comprovasse as suas alegações com a devida documentação pertinente (fls. 177).

Considerando que as cópias apresentadas a fls. 159/169 trata-se de expedientes juntados no executivo fiscal a estes correspondentes e não se encontrando o referido processo nesta Corte, intime-se o embargante para apresentar nos autos cópia integral do alegado acordo, bem como comprovante de pagamento de todas as parcelas que informou ter recolhido.

Cumprida a determinação supra, intime-se o exequente para se manifestar, conclusivamente, sobre a pertinência da alegação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00008 CAUTELAR INOMINADA Nº 0109407-09.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.109407-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : COOPERSUCAR COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE ACUCAR
: ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO e outro
: COPERSUCAR S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO : CIA UNIAO DOS REFINADORES ACUCAR E CAFE
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 1999.61.00.006318-3 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a requerida, nos termos em que pleiteado as folhas 343.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026618-60.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.026618-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ANTONIO BRAGA CAMARERO
ADVOGADO : FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
APELADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro
No. ORIG. : 00266186020084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a autora a regularizar a representação processual, eis que a patrona, não tem procuração que de amplos poderes para renunciar e desistir da ação.

Após, manifeste-se a União Federal (Fazenda Nacional) sobre o pedido de desistência e de renúncia aos direitos que se fundam a ação, formulado à fl. 82.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0936165-26.1986.4.03.6100/SP

91.03.020310-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ELLUS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES
: ROBERTO TIMONER
No. ORIG. : 00.09.36165-0 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A segunda parte da decisão de folha 440 foi preferida por evidente equívoco. A questão sobre a aplicação correta do índice de inflação de janeiro de 1989 foi decidida quando do julgamento do recurso pela Turma Suplementar da Segunda Seção (folhas 269/282), sendo que tal acórdão foi mantido em razão da negativa de seguimento ao Recurso Especial interposto pela empresa exequente.

Dessa forma, encaminhem-se os autos à Vara de origem, ficando prejudicado o agravo legal interposto pela União Federal às fls. 443/444.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019132-52.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.019132-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : COTIA TRADING S/A
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO e outro
APELADO : Banco do Brasil S/A

DESPACHO

Defiro o desamparamento da petição de fls. 2.511/2.513, tendo em vista o informado pela apelante à fl. 2.523.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006532-08.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.006532-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : GERALDO ESCOBAR PINHEIRO
APELADO : ANA PATRICIA PINESSO
ADVOGADO : ALDO MARIO DE FREITAS LOPES

Desistência

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL DE MATO GROSSO DO SUL, em face de sentença que extinguiu o presente *mandamus*, sem resolução do mérito, em razão da perda superveniente do interesse processual (fls. 368/370).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 376/377).

À fl. 383, a apelante requer a desistência do recurso interposto.

Destarte, homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência do recurso manifestada à fl. 383, na forma do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022310-04.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022310-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PULLIGAN WILLIAM TEXTIL LTDA -EPP
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Intime-se pessoalmente o Apelado para que constitua novo advogado no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019695-18.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.019695-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VENTILADORES BERNAUER S/A
ADVOGADO : MAURICIO TAVARES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00196951820084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 180: A questão de eventuais honorários sucumbenciais deverá ser dirimida na fase de execução.

Outrossim, não restou comprovada a certificação do mandante como requerido no art. 45 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000500-96.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.000500-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : WILMER GARUTTI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Intimem-se pessoalmente os herdeiros, ACIMIR ANTONIO GARUTTI, residente na Rua Furquins e Barbosa,

396, Dhama II, São José do Rio Preto - SP, e HORÁCIA APOLONIA GARUTTI, residente na Rua Hilda Cezar, 4143, Jardim Alto Rio Preto, São José do Rio Preto - SP, para que promova a regularização da representação processual.

Publique-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026470-04.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026470-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : EXPRESSO ARACATUBA TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA e outro
: EXATA TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00264700420084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Às fls. 799/800, a impetrante interpõe embargos de declaração pretendendo unicamente ver juntado aos autos o voto divergente, integrando-o ao v. Acórdão embargado.

Tendo sido juntado aos autos o voto vencido às fls. 804/807, restou atendido o pedido formulado nos embargos de declaração.

Ciência às partes da juntada aos autos do voto vencido do Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto.

Outrossim, é dispensável o pronunciamento expresso do relator no sentido da restituição do prazo para recursos, diante da expressa previsão legal (CPC, art. 538).

Ante o exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração interpostos.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007320-37.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007320-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : HOME HEALTH CARE DOCTOR SERVICOS MEDICOS DOMICILIARES S/S
: LTDA
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial em mandado de segurança, objetivando excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS as receitas decorrentes da comercialização de medicamentos sujeitos à tributação monofásica, nos termos da Lei 10.147/2000 para fins de compensação.

A sentença concedeu a ordem para tributar à alíquota zero as receitas decorrentes do fornecimento de medicamentos, desde que discriminadas na fatura, nos termos do artigo 2º, da Lei 10.147/00, autorizando a compensação do indébito, a partir de março/2003, nos termos da Lei 9.430/96, acrescido de taxa SELIC, desde a data dos recolhimentos indevidos.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Apelou a impetrante, alegando ser pessoa jurídica de direito privado, a qual tem por objeto social a prestação de serviços de assistência médica domiciliar - *home care* -, afirmando que, dentre as atividades que exerce, está o fornecimento de produtos farmacêuticos - "*preço ou pacote aberto*"-, no qual os serviços de assistência médica domiciliar são individualmente discriminados na fatura, bem como o "*preço ou pacote fechado*", no qual um único valor é cobrado do paciente e o valor das receitas obtidas pelo fornecimento de medicamentos não é discriminado na fatura. Ressalta que a sentença limitou a aplicação do regime da Lei nº 10.147/2000 às hipóteses em que a cobrança seja por meio do "*pacote aberto*", o que não é previsto nesta lei, invade a competência legislativa e fere o princípio da isonomia, haja vista que a alíquota zero não se aplica, apenas, ao industrial, ao importador e à pessoa jurídica optante pelo SIMPLES, razão pela qual tem direito líquido e certo de tributar à alíquota zero as receitas auferidas, independentemente da forma de cobrança. Sustenta, outrossim, que o Ato Declaratório Interpretativo 26/2004 é ilegal e inconstitucional, uma vez que vedou a isenção em epígrafe, de forma totalmente contrária ao estabelecido na Lei 10.147/2000.

Por sua vez, apelou a PFN, argüindo, preliminarmente, a ilegitimidade ativa da impetrante para impetrar o *mandamus*, tendo em vista tratar-se de prestadora de serviços. No mérito, insurge-se: (1) quanto à incidência da alíquota zero, afirmando aplicar-se exclusivamente às empresas que têm como atividade a venda de produtos farmacêuticos, o que não é o caso da impetrante, que tem como objetivo a prestação de serviços médicos no domicílio do paciente; (2) acerca de que os produtos farmacêuticos, em relação à impetrante, constituem apenas insumos para a consecução de suas finalidades, não se estendendo o benefício da alíquota zero; e (3) salienta a legalidade e constitucionalidade da Instrução Normativa SRF nº 247/2002 e do ADI nº 26/2004.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as entidades hospitalares ou clínicas médicas não se beneficiam da alíquota zero do PIS/COFINS, prevista no art. 2º da Lei 10.147/2000, vez que os medicamentos por elas utilizados representam insumos para a prestação de serviços de natureza médico-hospitalar, não configurando venda de medicamentos, seja no atacado ou no varejo, não havendo que se falar em ilegalidade e inconstitucionalidade da Instrução Normativa SRF 247/2002 e do ADI nº 26/2004, conforme revelam os seguintes precedentes:

AgRg no REsp 1046516/RJ, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 27/08/2008: " PIS. COFINS. PRESTADORES DE SERVIÇOS MÉDICOS-HOSPITALARES. ADI SRF Nº 26/2004. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ART. 273 DO CPC. FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA. SÚMULA Nº 07/STJ. I - O v. aresto recorrido considerou existentes os requisitos do fumus boni juris e periculum in mora para deferir a tutela antecipatória acerca da legalidade da incidência dos efeitos do Ato Declaratório Interpretativo nº 26/2004, da Secretaria da Receita Federal. II - Impossibilidade, em sede de recurso especial, de reexaminar questões de fato que deram amparo à denegação da tutela antecipada. III - Agravo regimental improvido."

REsp 1133895/RN, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 17/03/2010: " PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PIS. COFINS. ENTIDADES HOSPITALARES E CLÍNICAS MÉDICAS. ALÍQUOTA ZERO. LEI Nº 10.147/2000. RECEITAS RELATIVAS AOS MEDICAMENTOS UTILIZADOS NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INAPLICABILIDADE. 1. Não se ressente dos vícios a que alude o art. 535 do CPC a decisão que contenha argumentos suficientes para justificar a conclusão adotada. 2. A controvérsia consiste no reconhecimento do direito da clínica médica à exclusão, da base de cálculo do PIS e da Cofins incidentes sobre o faturamento decorrente da prestação de serviços, das receitas correspondentes ao valor dos medicamentos utilizados na prestação daqueles serviços, mediante a aplicação da alíquota zero prevista no artigo 2º da Lei n. 10.147/2000 para as pessoas jurídicas que não ostentam a qualidade de importadores ou fabricantes dos produtos nela referidos. 3. A Lei n. 10.147/200, no art. 2º, deixa claro que a redução das alíquotas a zero incide sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do respectivo inciso I, do art. 1º,

pelas pessoas jurídicas não enquadradas na condição de industrial ou de importador. Concentrou, assim, a cobrança do PIS e da Cofins em uma única etapa - a da industrialização- eximindo do pagamento da contribuição os intermediários e os revendedores. 4. As entidades hospitalares e as clínicas médicas não têm como atividade básica a venda de medicamentos no atacado ou no varejo, sendo sua atividade precípua a prestação de serviços de natureza médico-hospitalar a terceiros. Destarte, os medicamentos utilizados pela recorrente são insumos imprescindíveis para o desempenho de suas atividades e, por essa razão, integram o seu custo. Assim, as receitas auferidas em razão do pagamento do serviço pelos seus pacientes englobam o valor dos remédios empregados na prestação do serviço, razão pela qual é descabida a aplicação da alíquota zero. 5. Recurso especial não provido."

AgRg no REsp 1221612/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 23/03/2011:"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEI N. 10.147/2000. HOSPITAIS E CLÍNICAS MÉDICAS. ALÍQUOTA ZERO.

MEDICAMENTOS UTILIZADOS NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INAPLICABILIDADE. 1. Não se aplica a alíquota zero prevista no art. 2º da Lei n. 10.147/2000 a entidades hospitalares ou clínicas médicas, pois os medicamentos utilizados são insumos para a execução de sua atividade principal, qual seja, prestação de serviços de natureza médico-hospitalar, não tendo na venda de medicamentos, seja no atacado ou no varejo, sua atividade essencial. 2. "As entidades hospitalares e as clínicas médicas não têm como atividade básica a venda de medicamentos no atacado ou no varejo, sendo sua atividade precípua a prestação de serviços de natureza médico-hospitalar a terceiros. Destarte, os medicamentos utilizados pela recorrente são insumos imprescindíveis para o desempenho de suas atividades e, por essa razão, integram o seu custo. Assim, as receitas auferidas em razão do pagamento do serviço pelos seus pacientes englobam o valor dos remédios empregados na prestação do serviço, razão pela qual é descabida a aplicação da alíquota zero" (REsp 1.133.895/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 9.3.2010, DJe 17.3.2010). Agravo regimental improvido."

AC 0021059-82.2005.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, DJF3 CJ2 07/04/2009:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - COFINS E PIS - LC 70/91 E 07/70 - HOSPITAIS E CLÍNICAS MÉDICAS - INAPLICABILIDADE DO REGIME DE NÃO-CUMULATIVIDADE - LEI Nº 10.147/00, ARTIGOS 1º, I, E 2º - PRODUTOS FARMACÊUTICOS - INCIDÊNCIA MONOFÁSICA - PRESTADORAS DE SERVIÇOS - INAPLICABILIDADE - LEGITIMIDADE DO ADI SRF Nº 26/04. I - A Lei nº 10.147/00 (DOU 22.12.2000) estabeleceu o regime monofásico de incidência das contribuições PIS e COFINS devidas pelas pessoas jurídicas fabricantes ou importadoras de produtos farmacêuticos especificados, estabelecendo alíquota mais elevada para esta etapa de comercialização (artigo 1º, incisos I e II), de outro lado estabelecendo que "são reduzidas a zero as alíquotas da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do inciso I do art. 1º, pelas pessoas jurídicas não enquadradas na condição de industrial ou de importador" (artigo 2º), esta última regra não aplicável às pessoas jurídicas optantes pelo regime do SIMPLES. II - As receitas decorrentes de serviços prestados por hospital, pronto-socorro, clínica médica, odontológica, de fisioterapia e de fonoaudiologia, e laboratório de anatomia patológica, citológica ou de análises clínicas, bem como de diálise, raios X, radiodiagnóstico e radioterapia, quimioterapia e de banco de sangue, não são sujeitas ao regime de não-cumulatividade do PIS e COFINS, conforme previsto nos artigos 10, XIII, e 15, V, da Lei nº 10.833/03, incluídos pela Lei nº 10.865/04, pelo que não cabe o sistema de creditamento das contribuições incidentes nos bens e serviços adquiridos e utilizados na prestação de serviços desta espécie. III - As Leis nº 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04 não afetaram a regra de incidência monofásica antes instituída pela Lei nº 10.147, artigos 1º e 2º. IV - O artigo 2º, por se tratar de isenção tributária, deve ser interpretado literalmente (CTN, art. 111, II), razão pela qual a isenção é restrita às empresas que realizam operações de "venda", não beneficiando as empresas que utilizam referidos produtos como insumos nos serviços que prestam aos seus clientes/pacientes. V - Legitimidade da restrição estabelecida no Ato Declaratório Interpretativo - ADI SRF nº 26, de 16.12.2004, não se afigurando ofensa aos princípios constitucionais da legalidade e nem da isonomia ou da capacidade contributiva, pois o legislador pode estabelecer "alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho" (Constituição, artigo 195, § 9º), sendo que o tratamento diferenciado entre as empresas prestadoras de serviços e as demais empresas comerciais e industriais sempre foi contemplado no nosso sistema tributário, como na contribuição FINSOCIAL e no próprio PIS, por isso também não havendo violação ao direito de propriedade e à livre concorrência. Precedentes de TRF's 4ª e 5ª Regiões. V - Apelação desprovida.

AMS 200761040029100, Rel. DES. FED. SALETTE NASCIMENTO, DJF3 CJ2 22/09/2009, p. 334:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. PIS COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE RECEITAS OBTIDAS COM O FORNECIMENTO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS. LEI 10.147/2000. ATO DECLARATÓRIO/SRF Nº26/04. AUSÊNCIA DE MALFERIMENTO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. APELO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I. A Impetrante, voltada à atividade hospitalar objetiva a redução à alíquota zero do Pis e da Cofins incidentes

sobre a receita derivada de fornecimento de medicamentos, ex vi do art. 2º da Lei 10167/2000. II. A atividade essencial das entidades hospitalares e clínicas, entre as quais se inclui a Impetrante, consiste na prestação de serviços, motivo pela que os medicamentos que utilizam se caracterizam como insumos indispensáveis ao respectivo desempenho e cujo custo integra o preço dos serviços prestados. III. O Ato Declaratório Interpretado SRF nº 26/04 se atém aos limites legais. IV. A hipótese comporta interpretação literal, ex-vi do art. 111 do CTN, vedada a pretensa extensão do benefício fiscal. V. Precedentes: (TRF - 2ª Região, AMS nº 2002.02.01.023617-3, Rel. Des. Fed. Alberto Nogueira, j. 27/02/07, p. DJU 06/06/07; TRF - 3ª Região, AMS 2007.61.00.025849-7, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, j. 04/09/08, p. DJF3 23/09/08; TRF - 3ª Região, AMS nº 2002.61.00.004184-0, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24/01/08, p. DJU 13/02/08; TRF - 4ª Região, AMS nº 2005.72.00.006694-5, Rel. Des. Fed. Taís Schilling Ferraz, j. 14/11/07, p. D.E. 27/11/07). VI. Apelo a que se nega provimento."

AMS 0027221-59.2006.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, DJF3 CJI 02/09/2011: "MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO PROCESSUAL - APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - VALOR DA CAUSA - DETERMINAÇÃO PARA CORREÇÃO PELO JUÍZO - CABIMENTO - CONTRIBUIÇÕES PIS E COFINS - LEI Nº 10.147/00 (DOU 22.12.2000), ARTS. 1º E 2º - REGIME MONOFÁSICO - ALÍQUOTA ZERO - INAPLICABILIDADE PARA OS HOSPITAIS E CLÍNICAS MÉDICAS - LEGALIDADE DO ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO SRF Nº 26, DE 16.12.2004 - SENTENÇA REFORMADA - MANDADO DE SEGURANÇA DENEGADO. I - Conforme o Código de Processo Civil, "a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato" (art. 258), o que se aplica inclusive às ações declaratórias ou mandados de segurança em que se objetiva afastar a incidência de determinado tributo/contribuição, devendo corresponder ao proveito econômico pretendido com a causa, ainda que aproximadamente, por estimativa. II - Não satisfeito este requisito legal da petição inicial, a parte contrária pode impugnar o valor atribuído à causa e o juízo pode, também, determinar de ofício sua adequação, inclusive com vistas à complementação das custas processuais devidas à União, sob pena de extinção da petição inicial (art. 284, § único), quando evidente o descompasso entre o valor atribuído e a pretensão deduzida na inicial, por tratar-se de pressuposto processual e de questão de interesse público no recolhimento do tributo (taxa judiciária). III - No caso em exame, é evidente que o proveito econômico objetivado com o presente "mandamus" é muito maior do que os R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) atribuídos pela impetrante na petição inicial, ante o porte do hospital de que se trata, o significativo valor dos medicamentos constantes dos poucos documentos juntados à inicial e o âmbito de tutela objetivada na demanda (não recolhimento de PIS e COFINS futuros e compensação dos valores recolhidos indevidamente segundo sua fundamentação), devendo ser provida a apelação do MPF para que a impetrante proceda à sua correção, estimando valor condizente com o conteúdo econômico objetivado e recolha as custas processuais faltantes. IV - As contribuições PIS e COFINS passaram a ser reguladas pelo regime monofásico instituído pela Lei nº 10.147/00 (DOU 22.12.2000), arts. 1º e 2º, sendo exigidas das pessoas jurídicas que procedam a industrialização ou a importação dos produtos farmacêuticos expressamente discriminados, sendo "reduzidas a zero as alíquotas..." destas contribuições "...incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do inciso I do art. 1º, pelas pessoas jurídicas não enquadradas na condição de industrial ou de importador." V - Este regime foi mantido pela Lei nº 10.833/03 (arts. 10, XIII, e 15, V). VI - Os hospitais e clínicas médicas não têm como seu objeto social a "venda" destes produtos, como descrito no artigo 2º da referida Lei, mas sim a prestação de serviços médicos, dos quais os medicamentos constituem meros insumos, por isso mesmo não podendo ser estendido para eles o benefício fiscal da redução das alíquotas do PIS e da COFINS a zero, ante a interpretação estrita que se deve atribuir às normas legais que conferem desoneração tributária, conforme art. 111 do Código Tributário Nacional. Legalidade do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 26, de 16.12.2004. VII - Precedentes do Eg. STJ, desta Corte e de outros TRF's. VIII - Apelação do MPF provida. Remessa oficial e apelação da União Federal providas, para denegação da segurança." AMS 0024116-69.2009.4.03.6100, Rel. DES. FED. NERY JUNIOR, e-DJF3 27/01/2012: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. SEGURANÇA DENEGADA. CONTRIBUIÇÕES PIS E COFINS. LEI Nº 10.147/00, ARTS. 1º E 2º. REGIME MONOFÁSICO. ALÍQUOTA ZERO. INAPLICABILIDADE PARA OS HOSPITAIS E CLÍNICAS MÉDICAS. LEGALIDADE DO ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO SRF Nº 26, DE 16.12.2004. SENTENÇA MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. As contribuições PIS e COFINS passaram a ser reguladas pelo regime monofásico instituído pela Lei nº 10.147/00, arts. 1º e 2º, sendo exigidas das pessoas jurídicas que procedam a industrialização ou a importação dos produtos farmacêuticos expressamente discriminados, sendo "reduzidas a zero as alíquotas..." destas contribuições "...incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do inciso I do art. 1º, pelas pessoas jurídicas não enquadradas na condição de industrial ou de importador." 2. Os hospitais e clínicas médicas não têm como seu objeto social a venda destes produtos, como descrito no artigo 2º da referida Lei, mas sim a prestação de serviços médicos, dos quais os medicamentos constituem meros insumos, por isso mesmo não podendo ser estendido para eles o benefício fiscal da redução das alíquotas do PIS e da COFINS a zero, ante a interpretação estrita que se deve atribuir às normas legais que conferem desoneração tributária, conforme art.

111 do Código Tributário Nacional. 3. Legalidade do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 26, de 16.12.2004. Precedentes do Eg. STJ, desta Corte e de outros TRF's. 4. Agravo legal improvido."
AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004213-19.2007.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, J. 01/03/2012: "AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. LEI Nº 10.147/2000. CLÍNICA MÉDICA. MEDICAMENTOS UTILIZADOS NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. ALÍQUOTA ZERO. INAPLICABILIDADE. 1. A alíquota zero de PIS e COFINS incidirá sobre a receita bruta decorrente da venda de produtos farmacêuticos. 2. A impetrante não tem por objeto social a venda de produtos farmacêuticos, mas sim a "prestação de serviços administrativos a médicos autônomos e serviços hospitalares aos clientes deles". 3. Nesse caso, os produtos farmacêuticos devem ser considerados como insumos para a consecução das atividades da impetrante, daí não ser possível reconhecer a aplicação do art. 2º da Lei nº 10.147/2000 (alíquota zero). 4. Agravo Improvido.

Na espécie, a impetrante HOME HEALTH CARE DOCTOR SERVIÇOS MÉDICOS DOMICILIARES S/S LTDA, não tem por objeto social a venda de produtos farmacêuticos, mas sim a "Prestação de Serviços Médicos no Domicílio do Paciente" (HOME CARE), tendo como **suporte de atuação** "Dispensário de Medicamentos [...]" (cláusula 2º do contrato social, f. 35/6), razão pela qual merece reforma a r. sentença, por estar em dissonância com a jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da União e à remessa oficial e nego seguimento à apelação da impetrante.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 CAUTELAR INOMINADA Nº 0013008-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013008-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
REQUERENTE : JOSE REYNALDO BASTOS DA SILVA
ADVOGADO : ERNANI APARECIDO LUCHINI e outro
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00154412020094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

No prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se a parte autora sobre a contestação de fls. 49/59.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003728-14.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.003728-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : FILIP ASZALOS
ADVOGADO : OSMAR DE PAULA CONCEICAO JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00037281420104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em razão do quanto noticiado a fls. 301/350 dos autos de embargos em apenso (0003718-67.2010.403.6100), considerando que os presentes embargos também impugnam o valor cobrado na execução fiscal nº. 0022049-34.2009.403.6100 que fora objeto de parcelamento, intime-se o embargante para se manifestar expressamente nos termos § 16 do artigo 65 da Lei nº. 12.249/10, trazendo, se for o caso, o instrumento de procuração específica para o ato.

São Paulo, 10 de julho de 2012.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005039-26.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.005039-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BRAPELCO COM/ TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO BAETA IPPOLITO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

A apelante insurge-se contra despacho que determinou o desapensamento da medida cautelar, permitindo o processamento do recurso especial e extraordinário no mandado de segurança. Ressalte-se que as discussões sobre a transferência do depósito na medida cautelar para este mandado de segurança e a atribuição de efeito suspensivo à apelação, discutidas na medida cautelar, não foram prejudicadas pelo desapensamento. Portanto, não há no despacho impugnado qualquer prejuízo para a parte nem conteúdo decisório. Rejeito o pedido de reconsideração de folhas 257 a 260. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00021 CAUTELAR INOMINADA Nº 0023102-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023102-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
REQUERENTE : RODOLFO NORIVALDO GERALDI

ADVOGADO : HEBERT LIMA ARAUJO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00024568420124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de medida cautelar originária, ajuizada com o escopo de obter provimento jurisdicional destinado a cancelar o ato de arrolamento de bens e direitos, objeto do PA nº 13888.724416/2011-91 ou, alternativamente, que o arrolamento recaia apenas sobre os bens imóveis no montante suficiente para garantia do débito. Aduz o requerente, em síntese, que o Termo de Arrolamento de Bens, do qual constou a totalidade dos bens de sua propriedade, afrontou os arts. 64 e 64-A, da Lei nº 9.532/97, porquanto o cálculo do patrimônio do contribuinte, utilizado para embasar o arrolamento, circunscreveu-se ao informado na declaração de rendimentos apresentada em 2011.

Sustenta que o *fumus boni iuris* está consubstanciado na ilegalidade e inconstitucionalidade do ato de arrolamento, por inobservância da sistemática prevista no art. 64, § 2º, da Lei nº 9.532/97. O *periculum in mora*, por seu turno, reside nos "*nefastos efeitos do arrolamento*" que o obrigaria a comunicar ao Fisco toda e qualquer transação com seu patrimônio.

Pugna pela liminar para impor o imediato cancelamento do ato de arrolamento ou a sua limitação ao suficiente à garantia do débito discutido e, ao final, a procedência desta cautelar para tornar definitiva a liminar até o julgamento do recurso de apelação interposto nos autos do *mandamus* originário.

Relatado. **Aprecio.**

A possibilidade de pleitear medida cautelar diretamente no Tribunal está disposta no texto do parágrafo único do artigo 800, do Código de Processo Civil. Dentro da atual sistemática processual, tal dispositivo tem por objetivo evitar o perecimento de um direito até que o recurso no qual está ele sendo discutido seja definitivamente julgado. Na hipótese dos autos, todavia, entendo que os argumentos deduzidos na cautelar não são suficientemente fortes para que se conceda a liminar pretendida.

O arrolamento de bens consiste num procedimento administrativo acautelatório, destinado a salvaguardar o interesse público quando em confronto com o interesse particular do contribuinte devedor do Fisco.

O arrolamento de bens e direitos, como previsto na legislação, acarreta ao sujeito passivo da obrigação tributária o ônus apenas de informar ao Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.

Não há que se confundir arrolamento com indisponibilidade. O arrolamento apenas inventaria os bens do sujeito passivo da obrigação tributária, mas em nenhum momento restringe o direito de propriedade, que permanece íntegro.

Ainda que cause transtorno, tal como o fato de os Oficiais de Cartório criarem dificuldades para lavrar a escritura de compra e venda do bem, esse transtorno deve ser entendido como uma conseqüência natural do ato, que tem por fim proteger um interesse maior, coletivo, consistente na justa e universal contribuição tributária, que atende aos princípios da proporcionalidade e da capacidade contributiva, não representando ofensa ao direito do qual é titular.

Está atrelado ao princípio da supremacia do interesse público, grande informativo do Direito Público. No embate entre o interesse particular ou de um determinado grupo com o interesse coletivo, deve prevalecer este último.

De outro lado, com a publicidade decorrente da anotação em registro público revela-se o legítimo e lícito objetivo de proteger terceiros contra atos de transferência em situações capazes de, futuramente, ensejar questionamentos judiciais quanto à validade do negócio jurídico.

Cumpre, ainda, esclarecer que o arrolamento previsto na Lei nº 9.532/97 não afronta a Constituição Federal, visto que não fere princípios insculpidos nela, entre os quais o do contraditório e da ampla defesa e tampouco o do devido processo legal. O arrolamento, repise-se, é uma medida acautelatória, com a finalidade de assegurar o crédito tributário, impondo ao sujeito passivo da obrigação o dever de comunicar o seu domicílio fiscal, a alienação, transferência ou oneração de qualquer dos bens ou direitos arrolados.

Por outro giro, a alegada afronta ao art. 64, da Lei nº 9.532/97, não está evidenciada, ao menos nesta análise perfunctória, porquanto o Fisco utilizou como base o patrimônio conhecido do contribuinte, que é aquele constante da declaração anual de rendimentos, apresentado à Receita Federal.

Não fosse tudo, pretende o requerente obter provimento idêntico aquele postulado nos autos principais, em verdadeira abertura de via oblíqua para o alcance imediato do seu pleito, o que se afigura inadequado, haja vista que as cautelares têm por escopo resguardar a utilidade do direito reclamado na ação principal e não fazer-lhe as vezes.

Por tais razões, ausentes os requisitos necessários, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Cite-se a requerida.

Após, retornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016849-85.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016849-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VBC PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : LUIZ ANDRE NUNES DE OLIVEIRA e outro
: BRUNA BARBOSA LUPPI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela União Federal contra decisão que nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação, para conceder a segurança.

[Tab]Sustenta a embargante que o "decisum" incorreu em contradição, uma vez que a decisão reconheceu que das três inscrições que obstaram a expedição da certidão de regularidade fiscal, uma encontra-se quitada e as outras duas estavam com a exigibilidade suspensa por força de liminar, portanto o caso seria de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa. Pede o acolhimento dos embargos a fim de se sanar a contradição, bem como para prequestionar a matéria.

D E C I D O:

Não existe, em qualquer hipótese, a contradição apontada pela embargante, uma vez que a decisão determinou a expedição de certidão de regularidade fiscal, sendo esta será expedida nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, pois duas inscrições estão suspensas.

Como se pode observar, descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

Portanto, há de se destacar que nos presentes embargos, na melhor das hipóteses, haveria intenção da embargante de apenas prequestionar os citados dispositivo legais, a fim de lhe abrir a via especial ou extraordinária.

Ante o exposto, não contendo a decisão embargada qualquer contradição, conheço, mas rejeito os presentes embargos de declaração.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028338-22.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028338-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EPSON PAULISTA LTDA
ADVOGADO : NIJALMA CYRENO OLIVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela apelante contra decisão proferida nestes autos, que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação, uma vez que a comprovação do direito da impetrante necessita dilação probatória, o que é vedado em mandado de segurança.

Sustenta a embargante que o "decisum" incorreu em omissão e contradição, pois foram juntados a petição inicial provas da quitação dos débitos que obstaram a expedição da certidão de regularidade fiscal, portanto entende que comprovou de plano o seu direito líquido e certo. Por outro lado, alega que anteriormente impetrou o mandado de segurança nº 2005.61.00.024638-3, o qual é idêntico e conexo ao presente, onde foi deferida a expedição da certidão negativa de débitos. Por fim, alega que a execução fiscal nº 557/05 foi extinta, para comprovar sua alegação junta cópia da sentença.

DECISÃO

Não existe, em qualquer hipótese, na decisão omissão ou contradição, uma vez que o voto condutor enfrentou diretamente a questão das provas acostadas à petição inicial, observando que as mesmas não comprovam de plano o direito líquido e certo, sendo necessária dilação probatória.

Nesse passo, assevero que os embargos de declaração não podem ser utilizados para rediscutir a questão objeto da impetração.

Portanto, há de se destacar que nos presentes embargos de declaração possuem a intenção de apenas prequestionar a citada questão, a fim de lhe abrir a via especial ou extraordinária, contudo o acórdão já examinou totalmente a matéria.

[Tab][Tab]

[Tab][Tab]Ante o exposto, não contendo a decisão embargada qualquer omissão ou contradição, conheço, mas rejeito ambos os embargos de declaração.

[Tab][Tab]É como voto.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005466-86.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.005466-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ELEUMA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : LOURDES HELENA P MOREIRA DE CARVALHO e outro

DECISÃO

Intime-se, pessoalmente, a apelada, a fim de que regularize em cinco dias a sua representação processual.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 CAUTELAR INOMINADA Nº 0007171-42.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.007171-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : SEGURALTA ORGANIZACAO DE CORRETAGENS E ADMINISTRACAO DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : JOAO ALBERTO GODOY GOULART
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 2005.61.06.008883-6 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar originária, ajuizada em 30/1/2007, com o objetivo de suspender a exigibilidade da exação da COFINS, até o trânsito em julgado da ação declaratória (Processo nº 2005.61.06.008883-6) ajuizada pela ora requerente.

A liminar foi indeferida (fls. 172/173).

Posteriormente, a União apresentou contestação (fls.180/198).

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

DECIDO:

Ocorre que, por se tratar de medida cautelar originária, a presente perdeu seu objeto, em face da decisão proferida nos autos da ação principal (Proc. nº 2005.61.06.008883-6), que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento a apelação, decisão esta que transitou em julgado em 22/6/2012.

Pelo exposto, julgo prejudicada a presente medida cautelar, o que faço com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte. Consequentemente, condeno a requerente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Após as providências legais archive-se.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011100-87.2005.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HSBC CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO : HSBC COMMODITIES EXPORTADORA E CORRETORA DE MERCADORIAS
E FUTUROS BRASIL LTDA

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória, ajuizada em 8/6/2005, por HSBC CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A com o escopo de afastar a exigibilidade das contribuições do PIS e da COFINS com fundamento na Lei n.º 9.718/98, desde fevereiro de 1999 até a incorporação de HSBC Commodities Exportadora e Corretora de Mercadorias & Futuros (Brasil) LTDA (HSBC Commodities). Por outro lado, requer que seja reconhecido o seu crédito oriundo dos recolhimentos indevidos, para fins de futuras compensações, bem como seja afastado o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/05. Por fim, pede a condenação da ré nas custas processuais e honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 41.625,27 (quarenta e um mil, seiscentos e vinte e cinco reais e vinte e sete centavos).

Após a apresentação da contestação (fls. 493/565), sobreveio sentença que julgou procedente a ação, para reconhecer à autora o direito aos créditos correspondentes às quantias recolhidas a maior das contribuições da COFINS e PIS até 29/6/2001, em razão da ampliação das suas base de cálculo, introduzida pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, sendo que a quantia será atualizada com base na variação da taxa SELIC. Por outro lado, condenou a ré no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa. Por fim, a sentença não submeteu a mesma ao duplo grau obrigatório de jurisdição, tendo em vista o disposto no § 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil (fls. 623/642).

Sendo essa a decisão, recorre, inconformada, a União. Argüindo preliminar de ausência de comprovação do valor a repetir/compensar e prescrição quinquenal dos créditos da autora. No mérito sustenta a presunção de constitucionalidade da Lei nº 9.718/98, bem como da Emenda Constitucional nº 20/98. Por outro lado, alega a não sujeição da contribuição ao PIS ao disposto na antiga redação do artigo 195 da CF/88. Por fim, entende que caso sejam arbitrados juros moratórios, estes devem ser contados a partir do trânsito em julgado e se houver sua condenação em honorários advocatícios, estes devem ser fixados nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC (fls. 651/700).

A apelada apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do recurso (fls. 706/7015).

DECIDO:

Assinalo que a presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Preambularmente, observo que não prospera a preliminar de falta de documentos comprobatório dos valores a compensar, uma vez que a apelada juntou aos autos documentos que demonstram o recolhimento do PIS e da COFINS nos termos da Lei nº 9.718/98, conforme pode ser verificado das folhas 50/83 598/603.

Nesse passo, analiso a alegação da União de que os valores a compensar foram atingidos pela prescrição quinquenal, ocorre que o ajuizamento da presente ação foi anterior a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, portanto adiro ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 anos. Desta feita, fica afastada a alegação de prescrição dos valores a compensar.

No mérito, propriamente dito, assevero que o Supremo Tribunal Federal decidiu que o artigo 3º, §1º, da Lei nº 9718/98 que ampliou a base de cálculo da COFINS/PIS é inconstitucional, modificando o conceito de faturamento, conforme RE 346084/PR.

Assim, nossa jurisprudência se firmou no sentido do descabimento da alteração da base de cálculo da COFINS e da PIS, conforme arestos, cujo teor peço a vênha transcrever:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 475, I DO CPC. AGRAVOS RETIDOS NÃO CONHECIDOS. ART. 523, § 1º DO CPC. APELAÇÃO CONHECIDA PARCIALMENTE. PIS. COFINS. LEI 9718/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO. I - Proferida decisão contrária à Fazenda Pública, é de rigor a aplicação do art. 475, I, do CPC. II - Preliminarmente, anoto a impossibilidade de apreciação do agravo de instrumento convertido em agravo retido da autora e do agravo retido da União Federal, ante a ausência de requerimento expresso, na forma disposta no art. 523, § 1º do Código de Processo Civil. III - Impossibilidade de conhecimento do recurso de apelação da União Federal quanto à impossibilidade de compensação no mandado de segurança, pois na espécie não se vislumbra interesse de agir. IV - A contribuição ao PIS, em 1988, foi reconhecida e recepcionada pela Constituição Federal, em seu artigo 239, quando então lhe foi reconhecido o caráter tributário, como contribuição social, destinada a financiar o programa do seguro-desemprego e ao abono anual de um salário mínimo. V - A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) foi instituída pela Lei Complementar nº 70, de 31 de dezembro de 1991, com fundamento na Constituição Federal, em seu artigo 195, inciso I e tem como objetivo o custeio das atividades da área de saúde, previdência e assistência social, conforme dispunham seus artigos 1º e 2º. VI - O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS e do PIS, tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da lei 9718/98. VII - O prazo disposto no art. 168, I, CTN, mesmo no caso de tributo lançado por homologação, ou seja, quando o contribuinte recolhe o tributo sem o prévio exame da autoridade fiscal, conta-se a partir deste recolhimento, uma vez que o contribuinte não precisa esperar o esgotamento do quinquênio previsto no § 4º do art. 150 do CTN, concedido à Fazenda Pública para homologar a conduta do contribuinte ou lançar de ofício a eventual diferença apurada, para postular, administrativa ou judicialmente, o direito de compensar o tributo indevidamente recolhido. VIII - Não configurada a decadência do direito de pleitear a compensação dos pagamentos efetuados. IX - Na vigência das Leis 8383/91 e nº 9250/95, a compensação devia ser efetuada somente entre contribuições e tributos da mesma espécie e destinação. X - Atualmente, o art. 74 da Lei nº 9430/96, modificado pela MP nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02, e pela Lei nº 10.833/03, não mais exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, que não pode, ser aplicado no caso em pauta, uma vez que se trata de direito superveniente. XI - Possibilidade de compensação de créditos do PIS e da COFINS com base nos recolhimentos a maior em razão da majoração da base de cálculo veiculada pela Lei 9718/98 apenas com débitos vincendos das próprias exações, na esteira do entendimento majoritário esposado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça. XII - No caso, aplicação exclusiva da taxa SELIC a partir da data do recolhimento. XIII - Não cabimento dos juros moratórios na compensação. XIV - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. XV - Apelação da União Federal improvida, na parte em que se conhece. (2006.61.00.001012-4, TERCEIRA TURMA, 19/02/2009, DJF3 DATA: 10/03/2009 PÁGINA: 152, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES)
DIREITO CONSTITUCIONAL, ECONÓMICO E TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI FEDERAL Nº 9718/98: BASE DE CÁLCULO - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - PRETENSÃO À COMPENSAÇÃO: PROCEDÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS: JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 390.840, declarou a inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei Federal nº 9.718/98. 2. Como conseqüência, a base de cálculo da COFINS é a prevista pela Lei Complementar nº 70/91 e a do PIS é a prevista na Lei Complementar nº 7/70 (STF, Rel. Min. Carlos Britto, AC 834 MC/SP). A diferença paga a maior, no período, é, em tese, causa legítima para o pedido de compensação. 3. "Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, § único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real". (1ª Turma - Min. Teori Albino Zavascki - Resp nº 952809/SP- 04/09/2007). 4. "A 1ª Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 548.711/PE, Min. Denise Arruda, DJ de 28.05.2007 (sessão de 25.04.2007), assentou a orientação de que os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário são os seguintes; (a) IPC, em

janeiro e fevereiro de 1989, e de março/1990 a fevereiro/1991; (b) INPC, de março a dezembro/1991; (c) UFIR, de janeiro/1992 a dezembro/1995; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996; com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%)". (1ª Turma - Min. Teori Albino Zavascki - Resp nº 952809/SP- 04/09/2007). 5. Apelação da União improvida. Remessa Oficial parcialmente provida. (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1353946, 2006.61.00.003391-4, QUARTA TURMA, 30/10/2008, DJF3 DATA:26/02/2009 PÁGINA: 385, DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO)"

No que tange ao regime normativo aplicado à compensação pleiteada, tendo em vista assentada jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, considerando a data da propositura da ação (8/6/2005), é o da Lei nº **10.637/02**, então vigente e alterações posteriores. **Precedentes do E. STJ e desta Corte (STJ, AgRgREsp 449.978, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 12/11/2002, v.u., DJ Data: 24/02/2003, p. 200; TRF-3ª Região, AMS 290030, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 DATA: 06/07/2010, p. 420)**

Por fim, observo que segundo a jurisprudência pacífica desta Turma os valores a compensar serão corrigidos monetariamente pela taxa SELIC.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, mantendo o julgado contido na sentença.

P. R. I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00027 CAUTELAR INOMINADA Nº 0021011-90.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.021011-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE	: ALL DEPOT COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	: SINVAL ANTUNES DE SOUZA FILHO
REQUERIDO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 1999.61.00.028351-1 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar inominada, ajuizada em 26 de abril de 2005, com o escopo de dar efeito suspensivo à apelação em mandado de segurança (proc. n. 1999.61.00.028351-1).

A medida liminar foi deferida para manter a suspensividade postulada até decisão final a ser proferida por esta E. Corte (fls. 291/292).

A União requereu a reconsideração da decisão ou, caso não seja esse o entendimento, o recebimento da petição como agravo regimental (fls. 301/308).

Contestação da requerida às fls. 310/317.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 319/325 pela extinção do feito sem julgamento de mérito, ao

entendimento da inadequação da via eleita.

É o relatório.

Decido.

No caso em comento, verifico por meio do Sistema de Informações Processuais desta E. Corte que foi proferida decisão monocrática, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, em 08/05/2012 (D.E. de 10/05/2012), nos autos principais, negando seguimento à apelação da impetrante, e que transitou em julgado em 24/07/2012.

Ante o exposto, julgo prejudicado o pedido da requerente ante a perda de objeto, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022300-77.1994.4.03.6100/SP

1999.03.99.012376-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA ZIDAN
AGRAVADO : MARIO PEPE BELLOMO
ADVOGADO : ADMAR BARRETO FILHO
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO e outros
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 94.00.22300-5 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em ordinária de cobrança ajuizada em desfavor do Banco Central do Brasil do Banco Brasileiro de Descontos e da União Federal com o fito de receber o pagamento das diferenças a título de correção monetária não creditadas em função do bloqueio de ativos financeiros, imposto pela Medida Provisória n.º 168/90, a qual foi convertida na Lei n.º 8.024/90 e o estorno das importâncias extraídas de sua conta a título de IOF.

O MM. Juiz *a quo*, reconhecendo a ilegitimidade passiva do Banco Central do Brasil e da União Federal, excluiu-os da lide, julgando extinto o feito em relação a ambos, a teor do artigo 267, incisos IV e VI do Código de Processo Civil. Em decorrência da incompetência do Juízo para apreciar os ajustes celebrados pelo autor com as instituições financeiras privadas, determinou a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

O Banco Brasileiro de Descontos, interpôs agravo de instrumento postulando a permanência do processo na Justiça Federal, alegando serem partes legítimas o Banco Central do Brasil e a União Federal, sustentando não

haver embasamento legal para que o agravante ocupe isoladamente o pólo passivo da demanda, perante a Justiça Comum.

Quanto ao mérito, sustenta que com a edição da Medida Provisória 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 foi determinado que o saldo dos depósitos à vista fosse bloqueado em cruzados novos, e colocado à disposição do Banco Central do Brasil, convertendo-se o limite de cinquenta mil cruzeiros à disposição de cada titular. Como o pedido se refere apenas à diferença de remuneração de valores bloqueados, seria imperiosa a manutenção da União e do BACEN no polo passivo da demanda.

O recurso foi contra minutado, subindo os autos a esta Corte.

Decido

Inicialmente assinalo que o processo principal foi ajuizado em janeiro de 1992, pleiteando o autor diferenças de correção monetária incidente sobre os valores bloqueados durante todo o período em que permaneceram sob responsabilidade do Banco Central.

A questão relativa à legitimidade da parte requerida para responder pelos prejuízos ocorridos, em função da aplicação de índices de correção monetária inaptos para recompor o valor nominal dos ativos financeiros retidos por força do bloqueio efetivado por força da Medida Provisória n.º 168, convertida na Lei n.º 8.024/90, embora tenha causado as mais variadas discussões, encontra-se hoje pacificada, no âmbito desta Corte e no dos Tribunais Superiores.

O que se constata é que o Banco Central do Brasil estaria legitimado a permanecer no polo passivo da relação processual somente com relação aos valores pleiteados a título de diferenças de correção monetária incidentes sobre os valores bloqueados. No caso em discussão, observa-se que a pretensão inicial refere-se somente a diferença de remuneração sobre valores bloqueados.

De forma que, sem adentrar ao exame da matéria de fundo, constato que o Banco Central do Brasil está legitimado a permanecer no pólo passivo da relação processual, vez que se discute apenas a correção monetária sobre valores bloqueados.

A União também é legítima para permanecer no pólo passivo da ação, visto que o autor requer na petição inicial da ordinária a repetição dos valores pagos a título de IOF, porquanto, a partir da edição do Decreto-lei nº 2.471/88, compete à Secretaria da Receita Federal arrecadar e fiscalizar aludido tributo.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo instrumento para reconhecer a legitimidade passiva do Banco Central e da União Federal para figurarem no pólo passivo da ação, sendo competente, portanto, a Justiça Federal para o julgamento do feito.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008559-88.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.008559-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIA DA SERRA SP
ADVOGADO : LIVIA FRANCINE MAION (Int.Pessoal)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de ação de conhecimento ajuizada pela Prefeitura Municipal de Santa Maria da Serra - SP em face da União, visando à anulação dos lançamentos fiscais nºs 35.473.766-0 e 35.473.780-5, sob a alegação de que foram efetuados após o prazo decadencial, bem como foram incluídos valores devidos a título de contribuição ao SENAR, o que seria indevido.

A antecipação da tutela foi parcialmente deferida, para determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários constituídos após o transcurso de prazo estabelecido no art. 173 do CTN.

Em face desta decisão, a União interpôs o agravo de instrumento nº 2005.03.00.015275-0, o qual foi convertido em retido.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, para anular a NFLD 35.473.766-0, face à ocorrência de decadência do direito de lançamento, e anular parcialmente a NFLD 35.473.780-5, na parte referente aos lançamentos relativos à contribuição ao SENAR.

Com apelação da autora e da União, vieram os autos a esta Corte.

A fls. 462/463, requer a demandante a desistência do recurso, bem como a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, tendo em vista a homologação de pedido de parcelamento de débitos pela autoridade administrativa competente.

Decido.

Homologo o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicados o agravo retido e as apelações.

Condeno a autora em honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) do valor da causa, por aplicação do art. 20, § 4º e art. 26 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024148-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024148-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ANA LUCIA IKEDA OBA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00005-6 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo em face do Conselho Regional de Farmácia - CRF/SP, objetivando afastar a cobrança de multas com fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/60, em razão da ausência de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos situado na Penitenciária de Marabá Paulista. (Valor da execução em 26/3/2010: R\$ 1.350,00)

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, para desconstituir o título executivo e extinguir a execução fiscal. Entendeu pela desnecessidade da manutenção de farmacêutico pelo estabelecimento da embargante, por se tratar de exigência atribuível apenas às farmácias e drogarias. Condenou a embargada ao pagamento de verba honorária de R\$ 500,00, a teor do disposto

no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil. Não submeteu a sentença ao reexame necessário. Apela o CRF/SP, sustentando que a embargante, enquanto dispensário de medicamentos, realiza atividade privativa de profissional farmacêutico, nos termos do artigo 1º do Decreto n. 85.878/1981. Aduz, ainda, que os dispensários de medicamentos não compõem o rol do artigo 19 da Lei n. 5.991/1973, o qual elenca os estabelecimentos que não dependem de assistência técnica. Pugna, por fim, pela redução da condenação na verba honorária para percentual inferior a 5% do valor da causa. Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, não assiste razão ao apelante quando afirma ser necessária a manutenção de um farmacêutico responsável pelos dispensários de medicamentos.

Com efeito, entende-se por dispensário de medicamento, nos termos do artigo 4º da Lei n. 5.991/1973, o "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente".

Por sua vez, o artigo 15, "caput", da citada lei prescreve que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei".

Da análise da legislação supra, verifica-se que a obrigatoriedade na manutenção de responsável técnico devidamente inscrito no CRF restringe-se apenas e tão-somente à farmácia e à drogaria, assim definidas no artigo 4º do diploma legal acima mencionado:

"X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais".

A jurisprudência desta Corte (AC 2005.61.23.001271-0, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, julgado em 28/5/2009, DJ de 23/6/2009; AC 2005.61.00.004511-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, julgado em 21/5/2009, DJ de 9/6/2009; AC 2009.03.99.000281-1, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, Julgado em 12/3/2009, DJ de 24/3/2009), é uníssona no entender pela desnecessidade da presença de farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos, bem como a do Superior Tribunal de Justiça, como se nota exemplificativamente dos seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. O Decreto 20.931, de 11/1/1932, não se aplica à espécie, porque é anterior à Lei 5.991/73. Mesmo que se entenda recepcionado, extrapolou ele os limites da lei.

4. Recurso especial improvido".

(RESP 550.589/PE, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ. de 15/3/2004, destaqui)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS.

INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido".

(AgRg no Ag 999.005/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 10/6/2008, DJe de 25/6/2008, destaqueei)

Ademais, ainda que se considerassem aplicáveis ao caso a Portaria n. 1.017/2002, do Ministério da Saúde, e a Resolução 391 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, estas não poderiam desbordar daquilo que está previsto na Lei n. 5.991/1973. E o próprio Decreto 3.181/1999, que regulamentou a Lei n. 9.787/1999, expressamente revogou o antigo Decreto 793/93, que continha exigência não prevista em lei acerca da necessidade de farmacêutico em dispensários de medicamentos, pondo termo a qualquer discussão sobre a validade da exigência ora questionada.

Todavia, quanto ao montante da condenação na verba honorária, merece reparos a sentença, para que seja fixada em 10% sobre o valor atualizado da execução, consoante a jurisprudência deste Tribunal (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do CRF, para que sua condenação na verba honorária seja reduzida para 10% sobre o valor atualizado da execução.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003783-46.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.003783-5/SP

APELANTE	: ROSA MARIA DE SANTANA
ADVOGADO	: CEZAR DE FREITAS NUNES (Int.Pessoal)
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ANTONIO KEHDI NETO e outro
PARTE RE'	: USINA MARINGA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO MARINI e outro

DECISÃO

Cuida-se de ação de rito ordinário, ajuizada por Rosa Maria de Santana em face da Caixa Econômica Federal, envolvendo discussão acerca de levantamento de valores em conta de FGTS e PIS, da titularidade de Vanildo Ferreira da Silva, irmão falecido da autora.

É de se reconhecer a incompetência da 2ª Seção para julgamento do presente feito.

Inicialmente destaco que é certo que esta 3ª Turma, em 22/8/2007, proferiu acórdão - no qual reconheceu a competência da Justiça Federal para analisar o pedido em face da Caixa Econômica Federal, e, uma vez entendendo prematura a extinção do feito sem resolução do mérito, a configurar o cerceamento de defesa, determinou a devolução dos autos à vara de origem para regular processamento.

Porém, naquela oportunidade, não se perquiriu acerca da competência da 2ª Seção desta Corte, ante o reconhecimento da deficiência de instrução.

Importante, portanto, transcrever o artigo 10, § 1º, inciso III do Regimento Interno desta Corte, para solução da controvérsia:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - à matéria penal;

II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

- Inciso II com redação dada pela Emenda Regimental nº 10, publicada no DJ de 02.05.2003, Seção 2, pág. 300.

III - à **matéria de direito privado**, dentre outras:

a) domínio e posse;

b) locação de imóveis;

c) família e sucessões;

d) direitos reais sobre a coisa alheia;

e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

IV - à matéria trabalhista de competência residual;

V - à propriedade industrial;

VI - aos registros públicos;

VII - aos servidores civis e militares;

VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

(....)" (destaquei)

Pela análise detida dos autos, temos que a autora, na qualidade de irmã do falecido titular das contas de FGTS e PIS, de posse dos competentes alvarás de levantamento dos valores supostamente existentes nas contas, discordou dos valores constantes nas contas no momento do saque, tendo em conta o período de trabalho do irmão na mesma empresa, pelo que não se justificariam saldos tão pequenos.

Verifica-se, assim, que a discussão travada nos autos diz respeito à apuração, junto à CEF, na qualidade de agente operadora do PIS e do FGTS, da regularidade dos depósitos realizados pela empresa na qual trabalhou o irmão da autora, evidenciando, pois, **natureza da relação jurídica de direito privado**, matéria inserida na competência da 1ª Seção, conforme dispositivo anteriormente transcrito.

Ante o exposto, declino da competência para processar e julgar o recurso de apelação, interposto na presente ação de rito ordinário, devendo os autos ser redistribuídos a uma das turmas da 1ª Seção deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006217-77.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.006217-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : JOSELAN ALVARO GUIMARAES DA SILVA
No. ORIG. : 00062177720084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que pronunciou de ofício a prescrição e julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil, declarando extinto o crédito tributário, com fulcro no artigo 156, inciso V do Código Tributário Nacional. (valor da execução em 10/4/2008: R\$ 563,74) Aduz o apelante que o atributo da indisponibilidade de que se revestem seus créditos veda a extinção do processo com base nas regras estabelecidas pela lei processual civil. Aduz que o correto seria a aplicação, ao caso, do rito especial previsto na Lei nº 6.830/1980, cujo artigo 40 determina o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 514, inciso II, determina que a apelação deverá conter os fundamentos de fato e de direito pelos quais se impugna a sentença recorrida.

No caso em estudo, a sentença extinguiu o feito, nos termos do artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil, em razão da prescrição do crédito exequendo.

Contudo, o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo recorreu veiculando questões acerca do atributo da indisponibilidade de seus créditos e da aplicação, ao caso, do rito especial previsto na Lei nº 6.830/1980, cujo artigo 40 determina o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, questões estas sequer apreciadas no *decisum* recorrido.

Percebe-se, destarte, a incompatibilidade entre as razões apresentadas no recurso e os fundamentos da sentença proferida.

Assim sendo, não merece ser conhecida a apelação, por apresentar fundamento errôneo divorciado da sentença recorrida, sendo certo que as razões recursais devem trazer argumentos condizentes com o conteúdo da sentença, o que não ocorreu na hipótese. Esse é o entendimento da jurisprudência, conforme ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL. DIFERENÇAS DE REMUNERAÇÃO. VALORES EM CRUZADOS NOVOS ATINGIDOS PELOS EFEITOS DA MP N 168/90, CONVERTIDA NA LEI N 8.024/90. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

I. NÃO É DE SE CONHECER DO RECURSO QUANDO AS RAZÕES TRAZIDAS PELO RECORRENTE ESTEJAM DIVORCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO EXPENDIDA NA SENTENÇA.

II. APELAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE."

(TRF/3ª Região: AC 96.03.090397-3/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, Terceira Turma, j. 21/5/1997, v.u., DJ 29/7/1998)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARGÜIÇÃO EM CONTRA- RAZÕES RECURSAIS. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO DA PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA Nº 284/STF.

I - As razões deduzidas no recurso especial estão dissociadas da fundamentação do acórdão recorrido, que encampou a tese de que a prescrição pode ser suscitada pela parte em qualquer momento do processo, inclusive em contra- razões recursais, como foi feito pelo recorrido, não havendo que se falar em reconhecimento da prescrição de ofício.

II - A argumentação do apelo nobre foi no sentido da impossibilidade da decretação de ofício da prescrição intercorrente em sede de execução fiscal, por se tratar de demanda que versa sobre direitos patrimoniais disponíveis.

III - Não sendo refutados no recurso especial os fundamentos traçados no decisum recorrido, fica caracterizada sua deficiência, incidindo, na hipótese, a Súmula nº 284 do STF.

IV - Recurso especial não conhecido."

(STJ: RESP 841.464/BA, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 15/8/2006, v.u., DJ 31/8/2006)

No mesmo sentido são os seguintes precedentes do STJ: RMS 22.261/RJ, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 21/9/2006, v.u., DJ 29/9/2006 e AgRg no RESP 624.554/PE, Relator Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 21/10/2004, v.u., DJ 2/10/2006.

Na falta de um dos elementos da apelação, uma vez que suas razões estão dissociadas, o recurso não preenche os requisitos de admissibilidade e, por este motivo, não deve ser conhecido (AC 2008.61.06.003968-1, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 7/5/2009, DJ 19/5/2009).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

1999.03.99.010618-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CONSTRUTORA COZMAN LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.19305-3 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de se ver reconhecido o direito à compensação dos valores pagos a maior a título de PIS, nos termos dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449, ambos de 1988, com parcelas vincendas de contribuições da mesma espécie, sem as restrições impostas pela IN n. 67/1992. Foram juntadas aos autos guias DARF de 02/90 a 10/95.

A ação foi ajuizada em 8 de julho de 1996.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, autorizando a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS, com fundamento nos Decretos-Leis ns. 2.445/1988 e 2.449/1988, com parcelas do próprio PIS, afastando-se as restrições da IN n. 67/1992, atualizando-se os créditos pelos mesmos índices aplicados na correção dos créditos tributários da Fazenda Nacional, excluídos os juros moratórios. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União apela para alegar a ocorrência da prescrição e da decadência e pleiteando a reforma quanto à compensação.

A autora também apela, adesivamente, para que sejam incluídos os expurgos inflacionários na correção monetária. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Na sessão de 26 de novembro de 2001, a Terceira Turma desta Corte deu provimento parcial ao recurso fazendário e à remessa oficial e negou provimento ao recurso adesivo da autoria.

Entendeu o acórdão guerreado pela improcedência do pedido quanto às parcelas anteriores a julho/1991, extinguindo o feito, sem apreciação do mérito, em face da apontada carência da ação quanto às parcelas de janeiro/1992 a outubro/1995.

Foram opostos embargos de declaração pela autora, os quais foram rejeitados.

A autora interpôs recurso especial.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos à Vice-Presidência desta Corte, para exame de admissibilidade do recurso especial, tendo sido proferida a decisão de fls. 310/314, suspendendo o recurso especial até ulterior definição do STJ a respeito da matéria atinente à prescrição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em seguida, por decisão de fls. 319/320, a Vice-Presidência da Corte determinou a devolução dos autos à Turma para que se proceda conforme previsto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão recorrido encontra-se em desacordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do REsp 1.002.932/SP, no sentido de que, quanto aos valores recolhidos no período anterior à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o prazo de prescrição é decenal.

A autora interpôs embargos de declaração, pretendendo fosse sanada omissão constante da decisão de fls. 319/320 quanto à determinação de reexame, pela Turma Julgadora, da questão atinente à correção monetária.

A fls 332, a E. Vice-Presidente deste Tribunal proferiu decisão esclarecendo que o exame em mérito incumbe à E. Turma quando da reapreciação proporcional do envolvido, negando, pois, provimento aos aclaratórios.

Decido.

Destaque-se que a Terceira Turma desta Corte possuía entendimento no sentido de que somente poderiam ser restituídos ou compensados os valores recolhidos dentro do quinquênio que antecede a propositura da ação, ao fundamento de que a correta interpretação do § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, não autoriza a dilatação do prazo prescricional para 10 (dez) anos - 5 anos do prazo para que ocorra a homologação somados a mais 5 anos do prazo prescricional (AMS n. 96.03.093930-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU de 8/12/1999 e AC n. 2001.03.99.012298-2, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJU de 3/10/2001).

Entretanto, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, apreciando, em 04/08/2011, o Recurso Extraordinário

566.621, entendeu que, anteriormente à vigência da Lei n. 118/2005, é de 10 (dez) anos o prazo para restituição de indébitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Na ocasião do julgamento, a Corte Suprema concluiu pela inconstitucionalidade do artigo 4º da Lei Complementar n. 118/2005, na parte em que determinava a aplicação retroativa das disposições do artigo 3º da referida Lei, que fixa em 5 (cinco) anos o prazo para o contribuinte buscar a repetição do indébito tributário. Confira-se, por oportuno, o teor do informativo extraído do sítio eletrônico do STF a respeito do tema:

"É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 [Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional'; CTN: 'Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados']. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)"

Dessarte, firmou-se o entendimento segundo o qual, anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, em 9/6/2005, o prazo prescricional para restituição/compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de 10 (dez) anos, contados da data do pagamento indevido, devendo ser aplicadas as disposições da indigitada norma - que, a teor do seu artigo 3º, prevê o prazo prescricional quinquenal -, tão somente aos feitos ajuizados após a respectiva vigência.

Na espécie, considerando-se que a ação foi proposta em 8/7/1996, o prazo prescricional aplicável ao caso é o decenal, não havendo, portanto, parcelas prescritas.

No que pertine ao reconhecimento, pelo acórdão proferido a fls. 194/211, da ausência de interesse de agir quanto ao pedido de compensação das parcelas de janeiro/1992 a outubro/1995, em face da revogação da IN n. 67/1992 (que criava óbices à compensação), é o caso de ser reformado o acórdão neste aspecto, uma vez que já decidiu o STJ que resta caracterizado o interesse da parte em mover o judiciário para fazer valer seu direito à compensação, tendo em vista a notória resistência do Fisco quanto ao pedido (RESP n. 745.636/SP, Rel. Min. José Delgado). Quanto à compensação, importa notar que com a edição da Lei n. 9.430/1996, passaram a coexistir dois regimes legais de compensação: o primeiro regido pela Lei n. 8.383/1991, alterada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, e pela Lei n. 9.250, de 26 de dezembro de 1995, disciplinando a compensação de tributos da mesma espécie e destinação constitucional, e o segundo estabelecido pela Lei n. 9.430/1996, orientando a compensação de tributos de espécies e destinações diferentes, administrados pela Receita Federal, mediante requerimento ao órgão administrativo, e, a partir da Lei n. 10.637, de 30.12.2002, por iniciativa do contribuinte, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, com o efeito de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Nesse contexto, é necessário perquirir qual a legislação aplicável à compensação ora postulada, para se saber de que forma deve ser ela regida.

A questão, no âmbito desta Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime aplicável à compensação é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010.

Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
 2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
 3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
 4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
 5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
 6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
 7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
 8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: 'Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.' 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
- 9 a 16 (...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96.

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

(REsp n. 1137738/SP, Relator Ministro Luiz Fux, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 9/12/2009, DJe de 1º/2/2010)

Desta forma, no caso das ações propostas na vigência da Lei n. 8.383/1991, admissível a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie, sem a exigência de prévia autorização da Secretaria da Receita Federal.

Já no que diz respeito aos pedidos formulados na vigência da Lei n. 9.430/1996, é possível a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, "desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua" (AGRESP n. 1.003.874, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 3/11/2008). Por fim, as compensações a serem autorizadas sob a égide da Lei n. 10.637/2002 serão feitas com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Cabe ainda considerar, como sempre entendemos, e hoje apoiado no precedente do STJ citado (REsp n. 1137738/SP), que deve ser resguardado ao contribuinte o direito de efetuar a compensação do crédito aqui reconhecido com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei n. 9.430/1996, alterada pela Lei n. 10.637/2002, na via administrativa.

No caso dos autos, a autora ajuizou a presente demanda em 8/7/1996, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS com parcelas de quaisquer tributos administrados pela Receita Federal,

quando vigente, portanto, a Lei n. 8.383/1991.

No que diz respeito à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de indébitos tributários.

Assim, consoante jurisprudência assente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, são aplicáveis os seguintes índices de correção:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. FINSOCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a atualização monetária não se constitui em um plus, mas, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, sendo o IPC o índice que melhor reflete a realidade inflacionária.

Os índices a serem utilizados para correção monetária, em casos de compensação ou restituição, são o IPC, no período de março/90 a janeiro/91, o INPC, de fevereiro/91 a dezembro/91, a UFIR, de janeiro/92 a 31.12.95, e, a partir de 1º.01.96, a taxa SELIC.

Recurso especial provido."

(RESP 614857/DF, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 23.8.2004, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual são os seguintes os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996, com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/90 (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%).

Embargos de declaração acolhidos."

(EDRESP, 550857/AL, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 23.8.2004, p. 128)

Registre-se que, nesta Terceira Região, o Provimento 24, de 29 de abril de 1997, depois o Provimento 26, de 10 de setembro de 2001, e ainda o Provimento 64, de 28 de abril de 2005, todos da Corregedoria-Geral, atentos à consolidação jurisprudencial e tendo em vista os Manuais de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal então aprovados pelo Conselho da Justiça Federal, previram a aplicação do IPC à liquidação de sentenças de repetição de indébitos, nos meses de expurgos inflacionários. O Provimento 24 recomendava a inclusão dos percentuais de 42,72% e de 84,32%, nos meses de janeiro de 1989 e março de 1990, respectivamente, e o Provimento 26 acresceu os índices de 10,14%, 44,80% e 21,87%, para fevereiro/89, abril/90 e fevereiro/91.

Esta Terceira Turma, alinhada com a jurisprudência superior, encontra-se unanimemente posicionada no sentido de serem os seguintes os critérios de correção monetária para fins de repetição de indébito: IPC de 42,72%, em janeiro de 1989, com projeção para fevereiro de 1989 em 10,14%; BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (AC 2001.03.99.010773-7, Rel. Carlos Muta, j. 17.12.2003, v.u.).

E, no meu entendimento, esses mesmos índices valem para a compensação tributária.

Note-se que a fixação pelo Superior Tribunal de Justiça de correção monetária pelo IPC de março/90 a janeiro/91 harmoniza-se com o entendimento impresso no Provimento 26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, uma vez que o BTN foi criado pela Lei 7.777, de 19.6.89, com valor nominal fixado retroativamente a 1.2.89 e variação mensal atrelada aos índices do IPC (RESP 43.055-0). E, em relação aos meses em que ficou congelado e, por conseguinte, desatrelado ao índice do IPC, os Provimentos da Justiça Federal, em concordância com a jurisprudência pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, reconheceram a aplicação dos índices expurgados, que refletiram melhor a inflação do período.

Assim, até janeiro/1991 incidirá o IPC; em seguida e até dezembro/1991, o INPC e de janeiro/1992 a dezembro/1995, deve-se aplicar a UFIR. A partir de 1º de janeiro de 1996, a taxa SELIC. E porque na taxa SELIC já estão embutidos os juros de mora, não deverá ser observado o disposto no artigo 167 do Código Tributário Nacional que determina a incidência de juros no percentual de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado.

Em razão da modificação do resultado do julgamento, de se reconhecer a sucumbência integral da União, razão pela qual condeno o ente fazendário ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, como é entendimento desta Turma.

Ante o exposto, **no reexame da causa, nego seguimento à apelação fazendária e à remessa oficial e dou provimento à apelação da autoria**, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, restando mantido o acórdão recorrido quanto às demais questões.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009338-08.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.009338-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : AGROFERTIL COM/ E REPRESENTACOES DE PRODUTOS AGRO
PECUARIOS DE PIRAJU LTDA
ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO
AGRAVADO : decisão de fls. 481/482
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 05.00.00009-2 2 Vt PIRAJU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Agrofertil Com. e Representações de Produtos Agropecuários de Piraju Ltda., em face da decisão de fls. 481/482, que negou seguimento ao agravo de fls. 470/472.

A embargante alega omissão da decisão atacada, pois de sua fundamentação constou que o agravo regimental fora interposto pela ora embargante, e não pela União, como de fato ocorreu.

Decido.

Ao contrário do quanto alegado pela embargante, em momento algum a decisão atacada diz ter sido o agravo legal interposto por ela.

Apenas o que se verifica da análise da decisão embargada é que, em seu cabeçalho, constou tratar-se de apelação em ação ordinária, sendo a parte apelante, Agrofertil Com. e Representações de Produtos Agropecuários de Piraju Ltda. e, a parte apelada, a União Federal, o que não se confunde com as partes agravante e agravada.

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010786-44.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010786-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PLAZA SHOPPING EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de rito ordinário proposta por PLAZA SHOPPING EMPREENDIMENTOS LTDA., com a

finalidade de lhe ser garantido direito a recuperar, por meio de compensação (ou repetição), os valores de PIS e de COFINS, indevidamente pagos nos últimos dez anos, sobre as receitas que extrapolem o conceito jurídico de faturamento, em especial as receitas decorrentes da locação de bens imóveis e receitas financeiras.

Valor dado à causa: R\$ 100.000,00, em 8/6/2005.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente a ação, para declarar a inexistência da relação jurídica que obrigue a autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras, na base de cálculo do artigo 3º, § 1º da Lei n. 9.718/1998, declarando o direito à compensação dos valores pagos indevidamente, com parcelas de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, aplicando-se os mesmos índices de correção monetária dos créditos da União, observando-se a prescrição quinquenal. A União foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a impetrante, pretendendo a reforma da sentença na parte em que entendeu como devidas as contribuições do PIS e da COFINS sobre as receitas de locação de imóveis. Pretende, ainda, a modificação da sentença quanto aos índices de correção monetária do indébito, requerendo a inclusão da taxa SELIC.

A União também apela, pugnando pela reforma da sentença, com a conseqüente improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A questão posta na demanda encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça que, na esteira da jurisprudência da Suprema Corte, manifestou entendimento no sentido de que incide a COFINS sobre a locação de bens (móveis ou imóveis), uma vez que *"o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais"*, entendimento que não se altera com a declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/1998 pelo STF.

Nesse sentido, vastos são os precedentes do STF, do STJ e desta Corte Regional:

"Recurso Extraordinário. COFINS. Locação de bens imóveis. Incidência. Agravo regimental improvido. O conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais".

(STF, Segunda Turma, RE-AgR nº 371.258, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJU de 27.10.06, p. 59)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PARA O PIS E COFINS. LEI COMPLEMENTAR 70/1991. LOCAÇÃO DE IMÓVEIS. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que as receitas decorrentes de locação de imóveis integram a base de cálculo das contribuições ao PIS e Cofins.

2. Agravo regimental desprovido".

(STF, Segunda Turma, AI 799578 AgR/BA, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 17/8/2011 - destaquei)

"TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE RECEITA PROVENIENTE DE ALUGUEL.

LEGITIMIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE SE TRATAR DE RECEITA NÃO DECORRENTE DO OBJETO SOCIETÁRIO.

1. É pacífico na 1ª Seção o entendimento segundo o qual as receitas provenientes da locação de bens de propriedade das pessoas jurídicas integram a base de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS.

Precedentes. Súmula 423/STJ.

2. A circunstância de se tratar de receita decorrente de operação não prevista no objeto societário da empresa contribuinte não é, só por isso, suficiente para excluí-la da incidência das contribuições.

3. Recurso especial provido".

(STJ, Primeira Turma, REsp 1210655/SC, Relator p/ o Acórdão Min. Teori Albino Zavascki , DJe de 16/5/2011 - destaquei)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. PIS E COFINS. LEI N. 9.718/88. INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA ADVINDA DA COMERCIALIZAÇÃO DE IMÓVEIS. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. EXAME DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não viola os arts. 458 e 535, I e II, do CPC acórdão que expede motivação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia suscitada. 2. A teor das disposições constantes na Lei n. 9.718/88, as receitas

decorrentes de atividade de comercialização e de locação de bens imóveis, por se inserirem no conceito de faturamento da empresa, sujeitam-se à incidência do PIS e da Cofins. 3. Incidem os óbices previstos nas

Súmulas n. 282 e 356 do STF na hipótese em que a questão infraconstitucional suscitada não foi enfocada no acórdão recorrido, nem, a respeito, foram opostos embargos declaratórios. 4. O recurso especial não se presta para o exame de questões constitucionais. 5. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido".

(STJ, Segunda Turma, RESP 796286, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ DE 28/6/2006 - destaquei)

"TRIBUTÁRIO. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS. I - O fato gerador da COFINS

é o faturamento mensal da empresa, assim considerada a receita bruta de vendas de mercadorias e de serviços, nos termos da Lei Complementar nº 70/91. II - A empresa que comercializa imóveis é equiparada à empresa comercial e, como tal, tem faturamento com base nos imóveis vendidos, como resultado econômico da atividade empresarial exercida. III - ... "3. **Dado que a base de incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial, e o conceito de mercadoria compreende até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com as operações de locação de bens móveis a essas contribuições.**"... (STJ - Resp 706725; 2ª Turma; julg. 20/09/2005; DJ 10/10/2005; Relator Min. Castro Meira). IV - *Apelação da autora improvida*". (TRF/3ª Região, Terceira Turma, Processo n. 200561000109124, Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, DJF3 DE 17/3/2009 - destaquei)

Com efeito, é certo que a locação de bens - móveis ou imóveis - é atividade sujeita à incidência da COFINS, uma vez que a base de cálculo dessa exação é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes de regular atividade empresarial.

Tanto é assim que o STJ recentemente editou súmula versando sobre a matéria com o seguinte enunciado:

Súmula 423: A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins incide sobre as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis.

Observe-se, outrossim, que a exigibilidade das contribuições sociais (PIS, COFINS e CSL) adentra no campo constitucional da Seguridade Social (artigo 195), que requer a participação de todos os agentes econômicos para garantir a saúde e a assistência social aos que delas necessitam - não só aos segurados da previdência social. Ademais, o STJ pacificou entendimento quanto à legalidade da incidência da COFINS sobre receita decorrente da locação de lojas em *shoppings centers*, como é o caso dos autos. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. COFINS. LC 70/91. RECEITAS PROVENIENTES DE LOCAÇÃO DE LOJAS COMERCIAIS EM SHOPPING CENTER. INCIDÊNCIA.

1. É pacífico na 1ª Seção o entendimento segundo o qual as receitas das pessoas jurídicas provenientes da locação de bens imóveis integram a base de cálculo das contribuições PIS/COFINS (LC 70/91, art. 2º).

2. Tal entendimento se aplica também às receitas provenientes da locação de lojas em shopping center, mesmo nos casos em que o valor do aluguel seja fixado em percentual sobre o faturamento do lojista locatário. Relativamente às contribuições sociais incidentes sobre o faturamento e as receitas, o regime da não-cumulatividade só se aplica para os setores da atividade econômica definidos em lei (CF, art. 195, § 12).

3. Embargos de divergência a que se dá provimento."

(ERESP 727245/PE, Primeira Seção, Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 6/8/2007)

Mesmo atualmente, não houve qualquer alteração do entendimento adotado por ocasião do referido julgamento, conforme julgados das Primeira e Segunda Turmas Tributárias do STJ, abaixo transcritos:

"TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE RECEITA PROVENIENTE DE ALUGUEL. LEGITIMIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE SE TRATAR DE RECEITA NÃO DECORRENTE DO OBJETO SOCIETÁRIO.

1. É pacífico na 1ª Seção o entendimento segundo o qual as receitas provenientes da locação de bens de propriedade das pessoas jurídicas integram a base de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS.

Precedentes. Súmula 423/STJ.

[...] 3. Recurso especial provido."

(REsp 1210655/SC, Primeira Turma, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, DJe de 16/5/2011)

"TRIBUTÁRIO. COFINS. RECEITAS AUFERIDAS EM LOCAÇÃO DE IMÓVEIS. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO ADOTADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ NA FORMA DO ART. 543-C DO CPC.

1. Discute-se nos autos matéria atinente à incidência ou não da Cofins sobre as receitas auferidas com operações de locação de bens imóveis.

2. A Primeira Seção desta Corte já se pronunciou sobre o tema, no REsp 929.521/SP, Rel. Ministro Luiz Fux e adotou o entendimento no sentido de que as operações de locação de bens imóveis estão sujeitas à incidência da Cofins.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1080564/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 24/3/2010)

No que diz respeito à não incidência das contribuições aludidas sobre as receitas financeiras, penso que assiste razão à autora.

Assim como se entendeu que sobre a locação de imóveis, no caso dos *shoppings centers*, deve incidir as

contribuições, uma vez que estas receitas são oriundas do exercício das atividades empresariais, é o caso de se reconhecer que as receitas financeiras, por não constituírem o faturamento da empresa, devem ser excluídas da tributação.

Confira-se a respeito, julgado do TRF da 2ª Região, analisando a mesma questão aqui posta:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. LEI Nº 10.637/02. ARTIGO 170-A DO CTN. BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEI 9.718/98.

INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 3º DA LEI N.º 9.718/98 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECEITAS FINANCEIRAS. NÃO-INCIDÊNCIA. PRETENSÃO DE EMPRESA DEDICADA À ATIVIDADE DE ADMINISTRAÇÃO E EXPLORAÇÃO DE ESPAÇOS EM SHOPPING CENTERS DE EXCLUIR DA BASE DE CÁLCULO DAS REFERIDAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS OS ALUGUÉIS RECEBIDOS DOS LOCATÁRIOS. DESCABIMENTO.

1. *No que se refere à prescrição, o Plenário deste Tribunal, na sessão de 12 de março de 2009, na Arguição de Inconstitucionalidade no processo nº 2001.51.01.019373-1, da relatoria do eminente Desembargador Cruz Netto, decidiu, "por unanimidade, declarar a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, nos termos do voto do Relator, tendo sido aprovada, ainda, por unanimidade, a expedição de súmula".*

2. *O parágrafo único do art. 481 do CPC dispõe que os "órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a arguição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão", em sintonia com a interpretação dada pela Suprema Corte quanto à racionalização da aplicabilidade do art. 97 da Constituição Federal (STF, AgRg n. 168.149, rel. Min. Marco Aurélio; AgRg n. 167.444, rel. Min. Carlos Velloso).*

3. *Dessa forma, como os fatos são anteriores à LC n. 118/05, aplicável a jurisprudência do STJ (1ª Seção) no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o citado Tribunal, "para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador". Inexiste, in casu, prescrição, eis que a impetrante pretende compensar os créditos referentes aos recolhimentos de PIS e COFINS realizados nos moldes do artigo 3º, §1º, da Lei n.º 9.718/98, nos períodos de fevereiro/1999 até dezembro/2002 e fevereiro/1999 até fevereiro/2004, respectivamente, e a ação foi ajuizada em 19 de junho de 2005.*

4. *O Supremo Tribunal Federal, concluindo o julgamento do RE 346.084 (Rel. Min. Ilmar Galvão, DJU 9.11.2005), em que se questionava a constitucionalidade das alterações promovidas pela Lei n.º 9.718/98, que ampliou a base de cálculo da COFINS e do PIS, declarou, por maioria, a inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98. Mantém-se, portanto, a base de cálculo constituída apenas pela receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, nos termos da Lei Complementar n.º 70/91 (COFINS), e com base na Lei 9.715/98, relativamente ao PIS. **Dessa forma, como receitas financeiras não se consubstanciam em base de cálculo das aludidas contribuições, com fulcro na legislação aplicável no período, impossível a incidência da COFINS e do PIS.***

5. *Os aluguéis recebidos dos lojistas por pessoa jurídica que tem como objeto social a atividade de administração e exploração de espaços em shopping centers integram o seu faturamento e estão sujeitos à incidência da contribuição para o PIS e a COFINS, uma vez que são receitas ou ingressos decorrentes do exercício das suas atividades empresariais típicas, que constituem o seu objeto social definido no seu ato constitutivo.*

6. *O Supremo Tribunal Federal, após o reconhecimento da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, já se manifestou no sentido da incidência da COFINS sobre as receitas de locação desde que a atividade de locação seja atividade empresarial típica do contribuinte ((RE-AgR nº 371.258-SP, 2ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03/10/2006).*

7. *Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 727.245-PE, 1ª Seção, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 09/08/2006; REsp nº 748.256-RS, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, j. 26/08/2008).*

8. *Quanto à abrangência do pedido de compensação formulado na petição inicial do mandamus, no sentido de que a impetrante possa compensar tudo o que foi indevidamente incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, ou seja, todas as receitas que não sejam as decorrentes da prestação de serviços ou venda de mercadorias, concluiu, acertadamente, o MM. Juiz a quo que "a impetrante não foi capaz de apontar outros fatos geradores que pretende afastar com a suposta inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98; vale dizer, não especifica quais as receitas, além das receitas financeiras e das receitas de aluguel, que seriam indevidas com base no conceito mais amplo de faturamento previsto na indigitada lei. Dessa forma, a eventual procedência do pedido, no sentido de afastar a incidência do PIS e da COFINS sobre "todos os valores" que não correspondam ao faturamento, equivaleria a um "cheque em branco", permitindo que a impetrante indicasse,*

unilateralmente e já na esfera extrajudicial, outras receitas a serem excluídas da base de cálculo das exações em apreço." 9. Como a ação foi proposta em 19 de junho de 2005, são aplicáveis, ao procedimento de compensação tributária, os preceitos contidos na Lei nº 10.637/02 e no artigo 170-A do CTN, conforme determinado na sentença.

10. Correta a sentença que determinou a incidência de correção monetária e juros de mora, à taxa SELIC. Assim, a partir de janeiro de 1996 incidirá a SELIC, taxa que engloba correção monetária e juros, razão pela qual não cabe a cumulação da SELIC com outro indexador e juros de mora.

11. Remessa necessária e apelos conhecidos e desprovidos."

(AMS 200551020037607, Terceira Turma Especializada, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, DJU de 24/4/2009, p. 124)

Assim, comprovado o recolhimento do indébito, em face da juntada de guias de recolhimento, por cópias autenticadas, com chancela mecânica, de rigor o reconhecimento do direito da autora à compensação.

Quanto à compensação, importa notar que com a edição da Lei n. 9.430/1996, passaram a coexistir dois regimes legais de compensação: o primeiro regido pela Lei n. 8.383/1991, alterada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, e pela Lei n. 9.250, de 26 de dezembro de 1995, disciplinando a compensação de tributos da mesma espécie e destinação constitucional, e o segundo estabelecido pela Lei n. 9.430/1996, orientando a compensação de tributos de espécies e destinações diferentes, administrados pela Receita Federal, mediante requerimento ao órgão administrativo, e, a partir da Lei n. 10.637, de 30.12.2002, por iniciativa do contribuinte, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, com o efeito de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Nesse contexto, é necessário perquirir qual a legislação aplicável à compensação ora postulada, para se saber de que forma deve ser ela regida.

A questão, no âmbito desta Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime aplicável à compensação é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010.

Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior

homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: 'Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.' 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

9 a 16 (...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96.

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

(REsp n. 1137738/SP, Relator Ministro Luiz Fux, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 9/12/2009, DJe 1º/2/2010)

Desta forma, no caso das ações propostas na vigência da Lei n. 8.383/1991, admissível a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie, sem a exigência de prévia autorização da Secretaria da Receita Federal.

Já no que diz respeito aos pedidos formulados na vigência da Lei n. 9.430/1996, é possível a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, "desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua" (AGRESP n. 1.003.874, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 3/11/2008). Por fim, as compensações a serem autorizadas sob a égide da Lei n. 10.637/2002 serão feitas com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Cabe ainda considerar, como sempre entendemos, e hoje apoiado no precedente do STJ citado (REsp n. 1137738/SP), que deve ser resguardado ao contribuinte o direito de efetuar a compensação do crédito aqui reconhecido com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei n. 9.430/1996, alterada pela Lei n. 10.637/2002, na via administrativa.

No caso dos autos, a autora ajuizou a ação em 8/6/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS e COFINS com parcelas de quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, quando vigente, portanto, a Lei n. 10.637/2002.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de indébitos tributários.

Assim, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliento que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Pelos fundamentos expostos, **dou parcial provimento à apelação da autora**, para que incida a taxa SELIC e **nego seguimento à apelação fazendária e à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º do CPC. Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010586-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010586-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ABATEDOURO DE AVES IDEAL LTDA
ADVOGADO : JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 05.00.00014-0 2 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a petição de fls. 452, intime-se o Dr. José Orivaldo Peres Junior a fim de que providencie instrumento de mandato com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 38, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a procuração de fls. 34 não outorga tais poderes.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041116-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041116-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DIADEMA AGRO INDL/ LTDA
ADVOGADO : HAROLDO CASTELLO BRANCO JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 94.00.00037-9 1 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal movida pela União em face de Diadema Agro Industrial Ltda., por meio da qual promove a cobrança judicial de créditos relativos ao FINSOCIAL.

Os embargos foram julgados improcedentes, subindo os autos a esta Corte por força da apelação da embargante. Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

A fls. 339/342, a embargante informa que a totalidade dos débitos incluídos na execução fiscal subjacente (processo nº 268.01.1994.000686-8) haviam sido inscritos no REFIS, tendo a demandante quitado o referido parcelamento em dezembro de 2011, conforme extrato a fls. 341/342.

Instada a se manifestar, a União requer seja negado seguimento ao recurso, ante a perda de objeto, tendo em vista a extinção da inscrição e da respectiva execução fiscal, em face do pagamento do débito (fls. 348/349).

Dessa forma, resta prejudicada a apreciação da apelação, na medida em que os presentes embargos perderam seu objeto, uma vez que o débito executado foi pago, encontrando-se a execução fiscal com ajuizamento a ser cancelado, conforme extrato a fls. 349.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000115-98.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.000115-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VIACAO CAMPO LIMPO LTDA
ADVOGADO : ODAIR FILOMENO e outro
: ADRIANA HELENA PAIVA SOARES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Tratando-se de feito relativo à Meta 2/2010 do CNJ, reitere-se o quanto determinado as folhas 207.
Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000115-98.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.000115-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VIACAO CAMPO LIMPO LTDA
ADVOGADO : ODAIR FILOMENO e outro
: ADRIANA HELENA PAIVA SOARES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

A procuração juntada as folhas 205 não confere poderes para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação. Assim, intime-se novamente o patrono da apelante a fim de juntar procuração com poderes específicos para renunciar.

Após, conclusos para a apreciação do pedido.

São Paulo, 02 de abril de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025938-21.1994.4.03.6100/SP

1999.03.99.020163-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BANCO MITSUBISHI BRASILEIRO S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
No. ORIG. : 94.00.25938-7 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada, com pedido de liminar, ajuizada em face da União Federal, em 5 de outubro de 1994, com o escopo de ser declarado o direito da parte autora à compensação dos valores recolhidos a título de FINSOCIAL, com base em alíquota superior a 0,5% (meio por cento), atualizadas desde o pagamento indevido, com parcelas da Contribuição Social Sobre o Lucro. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 182,49 (cento e oitenta e dois reais e quarenta e nove centavos), atualizado até 31 de março de 2012. Com a inicial, acostou documentos.

Indeferida a medida liminar pleiteada. (fl. 125)

Citada, a União Federal apresentou contestação. (fls. 129/136)

Em petição de fl. 138, a parte autora requereu a desistência do feito.

Conforme noticiado nos autos (fls. 143/149), o mandado de segurança nº 94.03.093133-7 foi julgado parcialmente procedente, pela Segunda Seção desta Corte, para permitir a compensação dos valores recolhidos a título de FINSOCIAL, com base em alíquota superior a 0,5% (meio por cento), com parcelas vincendas da CSLL.

Intimada a manifestar-se sobre o pedido de desistência da autora, a União Federal condicionou sua concordância à renúncia da parte autora ao direito em que se funda a presente ação, assumindo o ônus da sucumbência e concordando com a conversão, em renda para a União, dos eventuais depósitos judiciais efetuados.

Não obstante a parte autora não concordar em renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, anuiu em assumir os ônus da sucumbência. Outrossim, asseverou não haver depósitos judiciais nestes autos.

À fl. 161, a d. magistrada *a quo* homologou o pedido de desistência formulado à fl. 138, e julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa devidamente atualizado.

Irresignada, apelou a União Federal pugnando pela reforma da sentença. Sustentou que o pedido de desistência foi formulado após a contestação. Outrossim, defendeu que, tendo manifestado sua discordância, tem direito à sentença de mérito. (fls. 165/169)

Em decisão monocrática de 13 de junho de 2011, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, foi negado seguimento à apelação. (fls. 181/182)

Inconformada, a União Federal apresentou agravo inominado, a fim de que seja reformada a decisão guerreada e dado provimento à apelação outrora interposta. Alegou a ausência de renúncia expressa ao direito material sobre o qual se funda a ação ajuizada pela autora. Sustentou que sua discordância sobre o pedido de desistência formulado

pela parte autora tem amparo legal, no artigo 3º da Lei nº 9.469/97, bem como no artigo 267, § 4º, do Código de Processo Civil. Por fim, requereu que seja reconsiderada a decisão monocrática ou, do contrário, que o presente recurso seja submetido à Turma julgadora. (fls. 185/190)

A decisão proferida às fls. 181/182 foi reconsiderada, tornando-se sem efeito. (fl. 192)

Intimadas as partes, retornaram os autos conclusos, para decisão.

É o relatório.

DECIDO:

Trata-se de medida cautelar, ajuizada em face da União Federal, com o escopo de ser declarado o direito da parte autora à compensação dos valores recolhidos a título de FINSOCIAL, com base em alíquota superior a 0,5% (meio por cento), atualizadas desde o pagamento indevido, com parcelas da Contribuição Social Sobre o Lucro.

No entanto, por se tratar de medida cautelar, a presente perdeu seu objeto, em face do julgamento do Mandado de Segurança nº 94.03.093133-7, que, por maioria, concedeu parcialmente a segurança, para permitir a compensação de valores recolhidos a título de FINSOCIAL, com base em alíquota maior que 0,5% (meio por cento), com parcelas vincendas da CSL, a teor do disposto no artigo 66 da Lei nº 8.383/91, na sessão do dia 2 de abril de 1996. Resta, portanto, prejudicada a medida cautelar, em face da ausência de interesse superveniente da parte autora, uma vez que não subsiste o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar.

Cumprido observar que, a autonomia do processo cautelar e a litigiosidade nele existente ensejam a condenação em honorários, independente dela também existir nos processos que são conexos à cautelar, face ao princípio da causalidade. Assim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no montante de R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, atualizado até a data do efetivo pagamento.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicada a apelação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P.R.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004510-17.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.004510-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
APELADO : CHRISTIAN DIEGO ALVES RODRIGUES
ADVOGADO : ANDRÉ VINÍCIUS DE MORAES SAMPAIO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar de exibição de documentos, com pedido de liminar, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF com o escopo de compelir a ré a exibir os extratos das cadernetas de poupança ns. 163925-1, agência nº 0351, referente aos anos de 1987 a 1991. Sustenta, em síntese, que necessita de referidos documentos para instruir ação de cobrança dos expurgos da poupança. Foi atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 498,00. Com a inicial, acostou documentos.

A medida liminar foi indeferida à fl. 18.

Citada, a Caixa Econômica Federal apresentou contestação às fls. 24/30.

Após a réplica, sobreveio sentença de procedência do pedido, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Irresignada, apelou a Caixa Econômica Federal insurgindo-se contra a condenação em honorários advocatícios sob o fundamento de que não foi comprovada a recusa de entrega dos extratos bancários por parte da apelante.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Vieram-me conclusos, para decisão.

É o relatório.

Decido.

O caso em análise comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do CPC, uma vez que sedimentada a jurisprudência em torno da matéria.

A apelação devolveu apenas a discussão acerca dos honorários advocatícios. A ação cautelar em tela foi proposta com a finalidade de compelir a requerida a exibir em juízo os extratos bancários referentes à sua conta-poupança relativamente ao período de 1987.

Embora a apelante afirme que não se opôs ao pedido da autora, razão pela qual não deveria ter sido condenada em honorários, verifico que a parte autora formulou pedido de cópias à instituição em 18/04/2007, tendo inclusive, recolhido taxa para esse mister, sem obtenção das mesmas.

Conquanto a apelante afirme desnecessária a presente ação, a mesma só apresentou os extratos em 24/03/2008 (fl. 41) após a determinação judicial.

Portanto, cabível a condenação em honorários advocatícios.

Ressalto, por fim, que se a verba de sucumbência é devida em casos de renúncia e desistência, com mais razão será devida no presente caso uma vez que a apelante atendeu ao pedido do autor somente após o despacho judicial.

Trago à colação o seguinte entendimento jurisprudencial:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. - A verba honorária é efetivamente devida em casos de extinção da ação proposta pela empresa contribuinte contra o Fisco. Inteligência do art. 26 do CPC. - A adoção ao REFIS é uma faculdade dada à pessoa jurídica pelo Fisco, assim, ao optar pelo programa, deve sujeitar-se às suas regras - a confissão do débito e a desistência da ação, com a conseqüente responsabilidade pelo pagamento da verba advocatícia. - A Corte Especial, no julgamento do AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp n. 1.009.559, da

relatoria do Ministro Ari Pargendler, fixou a tese de que o artigo 6º, § 1º, da Lei n. 11.941 de 2009 somente dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Agravo regimental improvido. AARESP 200902009969 AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1161709 Relator(a) CESAR ASFOR ROCHA Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:04/02/2011

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA AO DIREITO PARA ADESÃO A PROGRAMA ESPECIAL DE PARCELAMENTO. HONORÁRIOS. CABIMENTO. 1. Hipótese em que a agravante questiona decisão que homologou pedido de desistência do recurso com a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, mantendo a sucumbência fixada na origem. 2. A renúncia ao direito, mesmo que para adesão a programa de parcelamento especial de débitos, implica responsabilidade do renunciante pelos honorários de sucumbência. Precedentes do STJ. 3. Agravo Regimental não provido.

ARPAAG 201000752900 ARPAAG - AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO AVULSA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1301636 Relator(a) HERMAN BENJAMIN Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:02/02/2011

Quanto ao valor, consoante a dicção do artigo 20 § 3º do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios devem remunerar condignamente os trabalhos do patrono, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação dos serviços, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

No caso em comento, os honorários foram fixados conforme o disposto no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020293-53.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020293-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: PARAMETROS EDUCACAO BASICA LTDA
ADVOGADO	: MARCUS VINICIUS PERELLO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00202935320104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Delegado da Receita Federal, com o escopo de que seja declarado o seu direito de parcelar seu débito conforme o disposto na Lei n.º 10.522/02, reconhecida a ilegalidade do ato que impediu o parcelamento para as empresas optantes do Simples Nacional, bem como determinada a abstenção da autoridade coatora de impor penalidades à impetrante ou praticar quaisquer atos com a finalidade de impossibilitar o parcelamento.

Na inicial, a impetrante - instituição particular de ensino, sustenta que a Receita Federal, ao impedir o parcelamento dos seus débitos tributários referentes ao Simples Nacional, agiu ilegalmente, uma vez que a Lei n.º

10.522/02 não foi observada. Alega, ainda, que o não pagamento da totalidade dos débitos ensejará sua exclusão do Simples, da qual já foi comunicada pelo Ato Declaratório de Exclusão, com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2011.

Regularmente processados os autos, prestadas as devidas informações, indeferido o pedido de liminar, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, denegando a segurança e extinguindo o feito, com análise do mérito, nos moldes do artigo 269, I, do CPC, pois reconheceu o MM. Juízo de origem que somente faz jus ao parcelamento, nos termos da Lei n.º 10.522/02, as empresas que possuam débitos para com a Fazenda Nacional.

Inconformada, a impetrante apelou.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório. DECIDO.

A instituição do SIMPLES veio regular o tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, em atendimento ao artigo 179 da Constituição Federal:

"Art. 179. A União, os Estados, o Distrito federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei."

Por sua vez, a lei complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, estabelece, conforme dispõe em seu artigo 1º, as normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, especialmente, dentre outras, no que se refere à apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação, inclusive obrigações acessórias.

Todavia, o apontamento dos impostos e contribuições a serem recolhidos mensalmente pelo SIMPLES NACIONAL ficou a cargo do artigo 13 da legislação acima mencionada.

Desta feita, da leitura do artigo é possível verificar que a arrecadação na forma do SIMPLES abrange tributos de distinta competência entre os entes federativos.

Com relação à possibilidade de se dividir em parcelas os débitos originários do SIMPLES NACIONAL, por intermédio do parcelamento previsto na Lei n.º 10.522/02, destaco, preliminarmente, que a adesão ao programa de parcelamento de débitos, que visa proteger o interesse público e assegurar a quitação dos débitos fiscais, ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irrevogável.

De acordo com o artigo 10 da Lei Complementar n.º 123, com redação dada pela Lei n.º 10.637/02, poderão ser parcelados, em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei, os débitos de qualquer natureza desde que para com a Fazenda Nacional.

Sendo assim, é cristalina a percepção acerca da impossibilidade de inclusão dos débitos relativos à tributação pelo SIMPLES NACIONAL no parcelamento previsto pela Lei Complementar n.º 123/06, uma vez que, no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal.

Além disso, o parágrafo 9º do artigo 79 da Lei Complementar n.º 123/06 prevê que o parcelamento de que trata o caput desse artigo não se aplica na hipótese de reingresso de microempresa ou empresa de pequeno porte no SIMPLES NACIONAL, assim como dispõe o artigo 17 que não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do SIMPLES a microempresa ou a empresa de pequeno porte que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Ressalto, ainda, que a Portaria Conjunta PGFN/ RFB n.º 6/2009, que estabelece a impossibilidade de parcelamento de débitos apurados na forma do SIMPLES NACIONAL, não padece de qualquer ilegalidade.

Outro não é o entendimento desta Corte, conforme arestos colacionados:

AGRAVO LEGAL. SIMPLES NACIONAL. LC Nº 123/2006. PARCELAMENTO. LEI Nº 10.522/2002.

IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A Lei Complementar nº 123/2006, ao implementar o SIMPLES Nacional, revogou expressamente a Lei nº 9.317/96 e a Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte). 2. A LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional. 3. Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de

1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento. 4. Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES Nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei nº 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC nº 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada. 5. Agravo não provido. (TRF3, AC 00054773920114036130, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, DJ 25/05/2012).

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. LC 123/2006. PARCELAMENTO DA LEI Nº 10.522/2002. IMPOSSIBILIDADE. 1. Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95). 2. Foi assim instituído, através da Medida Provisória nº 1.526/96, atual Lei nº 9.317/96, o sistema tributário das micro e pequenas empresas, denominado SIMPLES, de adesão facultativa (art. 3º), e caracterizado, como o próprio nome sugere, pela simplificação, eliminação ou redução das obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias: autoriza o pagamento único dos tributos (IRPJ, PIS, CSLL, COFINS, IPI e contribuições para a seguridade social) com aplicação de uma determinada alíquota sobre o valor da receita bruta auferida, respeitando-se a destinação constitucional das espécies tributárias incluídas no sistema. 3. Posteriormente, através da Lei Complementar nº 123/2006, que revogou a Lei nº 9.317/96, instituiu-se nova sistemática, mais abrangente, denominada de Simples Nacional, que inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais, mediante regime único de arrecadação. 4. In casu, cinge-se à controvérsia acerca da possibilidade da impetrante ter incluído seus débitos, oriundos do Simples referentes aos exercícios de 2007 e 2008, no parcelamento previsto na Lei nº 10.522/02, a fim de manter-se na sistemática do programa ou, ainda, ser reenquadrada, caso já tenha sido excluída do mesmo. 5. A Lei nº 10.522/2002, dispõe em seu artigo 10, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, que Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei. 6. Como o Simples Nacional comporta impostos e contribuições cujas competências foram atribuídas a diversos entes da Federação, inviável se torna a liquidação dos débitos mediante o parcelamento previsto na Lei nº 10.522/02, pois esse abrange tão somente débito para com a Fazenda Nacional. Julgados desta Corte. 7. Apelação improvida. (TRF3, AMS 00012359720114036100, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, DJ 12/04/2012).

Ante o exposto, com fulcro no caput do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016534-47.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016534-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO	: SIMONE DA SILVA GALDINO COSTA -ME
ADVOGADO	: SILVIO VITOR DONATI e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00165344720114036100 5 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em sede de mandado de segurança, contra ato do Presidente do Conselho

Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, objetivando a suspensão do Auto de Infração n.º 2725/2011, a abstenção da emissão de quaisquer outras autuações no mesmo sentido, a declaração de nulidade da referida autuação, bem como o reconhecimento do direito de não se sujeitar ao registro junto ao CRMV/ SP, ao pagamento de anuidade, tarifas, certificados de regularidade perante a autoridade coatora, posto que a atividade fim exercida pela impetrante é o comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação.

Regularmente processados os autos, indeferido o pedido de liminar, prestadas as devidas informações, interposto agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, julgando procedente o pedido e concedendo a segurança, pois entendeu o MM. Juízo *a quo* que, como as atividades desenvolvidas no estabelecimento não se inserem no rol de competência do médico veterinário, faz-se desnecessária a exigência da presença desse profissional, devidamente inscrito nos quadros da autarquia, Inconformado, o CRMV/SP apelou, sustentando que, ao exigir a presença de responsável técnico inscrito em seus quadros, age legalmente, uma vez que os artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68 combinados com o artigo 27 da mesma lei prevêm a assistência técnica e sanitária do profissional sob qualquer forma, além da obrigatoriedade do registro e do pagamento de anuidades.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório. DECIDO.

As impetrantes tratam-se de comerciantes que atuam na área de "Pet Shop", conforme se depreende da análise dos documentos acostados aos autos, não desempenhando atividade que exija conhecimentos específicos inerentes à medicina veterinária.

Destarte, como a atividade econômica exercida pelas impetrantes não se enquadram dentre as atividades típicas da veterinária, reservadas ao médico veterinário, configura-se a desnecessidade de contratação do profissional da área, bem como de registro perante a autarquia, conforme preceituam os artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68.

Sobre o tema, outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se. 2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, RESP 201000624251, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE 17/05/2010).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA QUE ATUA NO COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO - ESTABELECIMENTO DO TIPO "PET SHOP". REGISTRO NO CRMV - DESNECESSIDADE. COBRANÇA DE TAXAS E ANUIDADES - DESCABIMENTO. 1. A apelada é empresa que comercializa aquários, peixes, plantas ornamentais, terrários, passarinhos e acessórios para animais domésticos em geral (fls. 15). É, pois, um estabelecimento do tipo "pet shop", não praticando, evidentemente, a medicina veterinária, tampouco exercendo função que exija conhecimentos específicos de tal ramo do conhecimento humano. 2. A atividade básica da embargante não se enquadra nas atividades peculiares à medicina veterinária, reservadas que são aos profissionais dessa área. Assim, desnecessária sua inscrição no CRMV e, por consequência, descabida a cobrança de taxas e/ou anuidades (Lei nº 5.517/68, art. 27, caput e § 1º). 3. Precedente. 4. Com relação à verba honorária, tem razão a apelante, devendo ser reduzida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC e do entendimento desta Turma, ao patamar de 10% sobre o valor do executivo fiscal, devidamente atualizado. 5. Apelação parcialmente provida. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 3ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1327013 - 2002.61.14.003961-0 RELATORA DESEMBARGADORA CECILIA MARCONDES- DJF3 DATA: 16/07/2009).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESA VAREJISTA DE PEQUENOS ANIMAIS VIVOS E ACESSÓRIOS. PET SHOP. REGISTRO NO CRMV. MANUTENÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE. 1. A teor do disposto no art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/2009 (antigo art. 12, parágrafo único, da Lei 1.533/1951), a sentença concessiva da segurança sujeita-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório. 2. A atividade básica desempenhada pela impetrante refere-se ao comércio varejista de pequenos animais vivos, artigos e alimentos para animais de estimação em geral. 3. Não há necessidade do registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro apenas pode decorrer da atividade básica da impetrante ou daquela pela qual preste serviços a terceiros, nos termos do art. 1º, da Lei n. 6.839/1980. 4. A Lei n. 5.517/1968, nos arts. 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê no rol de exclusividade o comércio varejista de produtos agropecuários e veterinários, rações e alimentos para animais de estimação e animais

vivos. 5. A alínea "e", do art. 5º, da Lei n. 5.517/1968, dispõe que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins, ressaltando, contudo, inexistir obrigatoriedade no dispositivo. 6. Precedentes. 7. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas. (Tribunal Regional Federal 3ª Região - AMS 00046952520114036100 - Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES - DJF3 Data: 22/06/2012). Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004441-08.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004441-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FUSION TELECOMUNICACOES LTDA -ME
ADVOGADO : THIAGO CARLONE FIGUEIREDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00044410820104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra atos do Secretário da Receita Federal do Brasil, em Santo André, e do Procurador da Fazenda Nacional, em Santo André, objetivando a abstenção da autoridade impetrada de proibir o parcelamento dos débitos de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, relativos ao SIMPLES NACIONAL, referentes aos meses de outubro, novembro e dezembro do ano de 2008.

Às folhas 59/60, o pedido de liminar foi indeferido.

Depois de prestadas as informações, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito. Sobreveio sentença, denegando a segurança e extinguindo o processo, nos moldes do artigo 269, I, do CPC, pois o MM. Juízo de origem reconheceu a impossibilidade de se proceder ao parcelamento previsto pela Lei n.º 10.522/02.

Inconformada, a impetrante apelou.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório. DECIDO.

A instituição do SIMPLES veio regular o tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, em atendimento ao artigo 179 da Constituição Federal:

"Art. 179. A União, os Estados, o Distrito federal e os Municípios dispensarão às microempresas de às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei."

Por sua vez, a lei complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, estabelece, conforme dispõe em seu artigo 1º, as normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, especialmente, dentre outras, no que se refere à apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação, inclusive obrigações acessórias.

Todavia, o apontamento dos impostos e contribuições a serem recolhidos mensalmente pelo Simples Nacional

ficou a cargo do artigo 13 da legislação acima mencionada.

Desta feita, da leitura do artigo é possível verificar que a arrecadação na forma do Simples abrange tributos de distinta competência entre os entes federativos.

Com relação à possibilidade de se dividir em parcelas os débitos originários do Simples Nacional, por intermédio do parcelamento previsto na Lei n.º 10.522/02, destaco, preliminarmente, que a adesão ao programa de parcelamento de débitos, que visa proteger o interesse público e assegurar a quitação dos débitos fiscais, ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irretroatável.

De acordo com o artigo 10 da Lei Complementar n.º 123, com redação dada pela Lei n.º 10.637/02, poderão ser parcelados, em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei, os débitos de qualquer natureza desde que para com a Fazenda Nacional.

Sendo assim, é cristalina a percepção acerca da impossibilidade de inclusão dos débitos relativos à tributação pelo Simples Nacional no parcelamento previsto pela LC n.º 123, uma vez que, no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal.

Ressalto, ainda, que não há qualquer ilegalidade com relação à Portaria Conjunta PGFN/ RFB n.º 6/2009, que estabelece a impossibilidade de parcelamento de débitos apurados na forma do SIMPLES Nacional.

Outro não é o entendimento desta Corte, conforme arestos colacionados:

AGRAVO LEGAL. SIMPLES NACIONAL. LC Nº 123/2006. PARCELAMENTO. LEI Nº 10.522/2002.

IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A Lei Complementar nº 123/2006, ao implementar o SIMPLES Nacional, revogou expressamente a Lei nº 9.317/96 e a Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte). 2. A LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional. 3. Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento. 4. Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES Nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei nº 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC nº 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada. 5. Agravo não provido. (TRF3, AC 00054773920114036130, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, DJ 25/05/2012).

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E

CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. LC 123/2006.

PARCELAMENTO DA LEI Nº 10.522/2002. IMPOSSIBILIDADE. 1. Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95). 2. Foi assim instituído, através da Medida Provisória nº 1.526/96, atual Lei nº 9.317/96, o sistema tributário das micro e pequenas empresas, denominado SIMPLES, de adesão facultativa (art. 3º), e caracterizado, como o próprio nome sugere, pela simplificação, eliminação ou redução das obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias: autoriza o pagamento único dos tributos (IRPJ, PIS, CSLL, COFINS, IPI e contribuições para a seguridade social) com aplicação de uma determinada alíquota sobre o valor da receita bruta auferida, respeitando-se a destinação constitucional das espécies tributárias incluídas no sistema. 3. Posteriormente, através da Lei Complementar nº 123/2006, que revogou a Lei nº 9.317/96, instituiu-se nova sistemática, mais abrangente, denominada de Simples Nacional, que inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais, mediante regime único de arrecadação. 4. In casu, cinge-se à controvérsia acerca da possibilidade da impetrante ter incluído seus débitos, oriundos do Simples referentes aos exercícios de 2007 e 2008, no parcelamento previsto na Lei nº 10.522/02, a fim de manter-se na sistemática do programa ou, ainda, ser reenquadrada, caso já tenha sido excluída do mesmo. 5. A Lei nº 10.522/2002, dispõe em seu artigo 10, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, que Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei. 6. Como o Simples Nacional comporta impostos e contribuições cujas competências foram atribuídas a diversos entes da Federação, inviável se torna a liquidação dos débitos mediante o parcelamento previsto na Lei nº 10.522/02, pois esse abrange tão somente débito para com a Fazenda Nacional. Julgados desta Corte. 7. Apelação improvida. (TRF3, AMS 00012359720114036100, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, DJ 12/04/2012).

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000437-69.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000437-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BRAVO TECNOLOGIA DE INFORMATICA E REDES DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO RICARDO ESCOBAR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004376920114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo, com o escopo de que seja declarado o seu direito de aderir ao parcelamento dos débitos referentes ao Simples Nacional, conforme previsto pela Lei 10.522/02 e pela Lei Complementar 123/06, sem que seja permitido à autoridade coatora a prática de qualquer ato impeditivo.

Na inicial, a impetrante sustenta que devido a crises financeiras deixou de honrar alguns pagamentos mensais do Simples, mas para evitar a exclusão do regime, o que lhe traria mais prejuízos, buscou regularizar sua situação junto à Fazenda Nacional através do parcelamento, de acordo com o artigo 10 da Lei n.º 10.522/02. Alega, no entanto, que o sistema não permite a inclusão dos débitos relativos ao Simples Nacional no parcelamento, o que configura manifesta ilegalidade.

Regularmente processados os autos, indeferido o pedido de liminar, prestadas as informações requisitadas, interposto agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, julgando improcedente o feito e denegando a segurança, nos moldes do artigo 269, I, do CPC, pois reconheceu o MM. Juízo de origem que somente faz jus ao parcelamento, nos termos da Lei n.º 10.522/02, as empresas que possuam débitos para com a Fazenda Nacional.

Inconformada, a impetrante apelou.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. DECIDO.

A instituição do SIMPLES veio regular o tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, em atendimento ao artigo 179 da Constituição Federal:

"Art. 179. A União, os Estados, o Distrito federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei."

Por sua vez, a lei complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, estabelece, conforme dispõe em seu artigo 1º, as normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, especialmente, dentre outras, no que se refere à apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação, inclusive obrigações

acessórias.

Todavia, o apontamento dos impostos e contribuições a serem recolhidos mensalmente pelo SIMPLES NACIONAL ficou a cargo do artigo 13 da legislação acima mencionada.

Desta feita, da leitura do artigo é possível verificar que a arrecadação na forma do SIMPLES abrange tributos de distinta competência entre os entes federativos.

Com relação à possibilidade de se dividir em parcelas os débitos originários do SIMPLES NACIONAL, por intermédio do parcelamento previsto na Lei n.º 10.522/02, destaco, preliminarmente, que a adesão ao programa de parcelamento de débitos, que visa proteger o interesse público e assegurar a quitação dos débitos fiscais, ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irretroatável.

De acordo com o artigo 10 da Lei Complementar n.º 123, com redação dada pela Lei n.º 10.637/02, poderão ser parcelados, em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei, os débitos de qualquer natureza desde que para com a Fazenda Nacional.

Sendo assim, é cristalina a percepção acerca da impossibilidade de inclusão dos débitos relativos à tributação pelo SIMPLES NACIONAL no parcelamento previsto pela Lei Complementar n.º 123/06, uma vez que, no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal.

Além disso, o parágrafo 9º do artigo 79 da Lei Complementar n.º 123/06 prevê que o parcelamento de que trata o caput desse artigo não se aplica na hipótese de reingresso de microempresa ou empresa de pequeno porte no SIMPLES NACIONAL, assim como dispõe o artigo 17 que não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do SIMPLES a microempresa ou a empresa de pequeno porte que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Ressalto, ainda, que a Portaria Conjunta PGFN/ RFB n.º 6/2009, que estabelece a impossibilidade de parcelamento de débitos apurados na forma do SIMPLES NACIONAL, não padece de qualquer ilegalidade.

Outro não é o entendimento desta Corte, conforme arestos colacionados:

AGRAVO LEGAL. SIMPLES NACIONAL. LC Nº 123/2006. PARCELAMENTO. LEI Nº 10.522/2002.

IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A Lei Complementar nº 123/2006, ao implementar o SIMPLES Nacional, revogou expressamente a Lei nº 9.317/96 e a Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte). 2. A LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional. 3. Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento. 4. Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES Nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei nº 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC nº 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada. 5. Agravo não provido. (TRF3, AC 00054773920114036130, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, DJ 25/05/2012).

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E

CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. LC 123/2006.

PARCELAMENTO DA LEI Nº 10.522/2002. IMPOSSIBILIDADE. 1. Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95). 2. Foi assim instituído, através da Medida Provisória nº 1.526/96, atual Lei nº 9.317/96, o sistema tributário das micro e pequenas empresas, denominado SIMPLES, de adesão facultativa (art. 3º), e caracterizado, como o próprio nome sugere, pela simplificação, eliminação ou redução das obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias: autoriza o pagamento único dos tributos (IRPJ, PIS, CSLL, COFINS, IPI e contribuições para a seguridade social) com aplicação de uma determinada alíquota sobre o valor da receita bruta auferida, respeitando-se a destinação constitucional das espécies tributárias incluídas no sistema. 3. Posteriormente, através da Lei Complementar nº 123/2006, que revogou a Lei nº 9.317/96, instituiu-se nova sistemática, mais abrangente, denominada de Simples Nacional, que inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais, mediante regime único de arrecadação. 4. In casu, cinge-se à controvérsia acerca da possibilidade da impetrante ter incluído seus débitos, oriundos do Simples referentes aos exercícios de 2007 e 2008, no parcelamento previsto na Lei nº 10.522/02, a fim de manter-se na sistemática do programa ou, ainda, ser

reenquadrada, caso já tenha sido excluída do mesmo. 5.A Lei nº 10.522/2002, dispõe em seu artigo 10, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, que Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei. 6.Como o Simples Nacional comporta impostos e contribuições cujas competências foram atribuídas a diversos entes da Federação, inviável se torna a liquidação dos débitos mediante o parcelamento previsto na Lei nº 10.522/02, pois esse abrange tão somente débito para com a Fazenda Nacional. Julgados desta Corte. 7.Apelação improvida. (TRF3, AMS 00012359720114036100, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, DJ 12/04/2012).
Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005846-95.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.005846-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CONDOMINIO RESIDENCIAL PRIMAVERA
ADVOGADO : ARNALDO DE FARIAS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

Renúncia

Cuida-se de recurso de apelação interpostos pela embargante contra a sentença que julgou improcedente pedido formulado em embargos à execução.

À fl. 90, a embargante renunciou ao direito sobre que se funda a ação, em virtude de adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09.

Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido de renúncia.

Decido.

Com fundamento no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, homologo, para que produza os seus efeitos legais e jurídicos, a renúncia ao direito em que se funda a ação, manifestada à fl. 90.

Deixo de condenar a embargante em honorários advocatícios, tendo em vista o encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/96 substitui a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.645/78.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem para providências de praxe. No que concerne à conversão ou levantamento de eventual depósito ou penhora, o pedido deve ser formulado nos autos da execução.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

Boletim - Decisões Terminativas Nro 850/2012

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022190-92.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022190-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS E
APELANTE : DEMAIS PROFISSIONAIS DA SAUDE HUMANA DE LORENA
GUARATINGUETA E REGIAO UNICRED VALE HISTORICO
ADVOGADO : IGOR DOS REIS FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, impetrado por Cooperativa de Economia e Crédito Mútuo dos Médicos e demais Profissionais da Saúde Humana de Lorena Guaratinguetá e Região Unicred Vale Histórico, objetivando o reconhecimento de sua não sujeição ao recolhimento do PIS e da COFINS sobre ato cooperativo, tendo em vista a inexistência de base de cálculo para a incidência das referidas exações, no que devem ser observadas as normas relativas à não incidência previstas na Lei n. 5.674/1971, Lei Complementar n. 70/1991 e Lei n. 11.051/2004. A sentença concedeu parcialmente a ordem, para afastar a incidência do PIS e da COFINS apenas sobre os atos cooperativos próprios, entendidos estes como as operações realizadas entre a autora e seus associados com a finalidade de praticar operações e o exercício das atividades na área do crédito mútuo, sujeitando-se ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

Recorre a União, pretendendo a reforma da sentença.

A impetrante também recorre, pretendendo que seja aclarada a extensão do ato cooperativo da apelante, que deve compreender a captação de recursos de cooperados, empréstimos a cooperados e aplicações financeiras.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do apelo da impetrante e pelo desprovimento do apelo fazendário.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A matéria, como colocada nesta ação mandamental, já foi examinada reiteradas vezes pelo STJ, no sentido de ser amparada a pretensão da impetrante.

Confira-se os julgados a respeito do tema:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SOCIEDADES COOPERATIVAS DE CRÉDITO. COFINS. ATOS COOPERATIVOS. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. O ato cooperativo típico, nos termos do art. 79, parágrafo único, da Lei 5.764/1971, não implica operação de mercado nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, o que afasta a incidência da Cofins sobre o resultado de tal atividade. 2. O STJ assentou o entendimento de que, em se tratando de cooperativas de crédito, toda a sua movimentação financeira, incluindo a captação de recursos, a realização de empréstimos aos cooperados, bem como a efetivação de aplicações financeiras no mercado, constitui ato cooperativo, não havendo incidência do PIS e da Cofins. Precedentes do STJ. 3. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 200600094230, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE de 21/08/2009 - destaquei) *EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - ESCLARECIMENTO - ATOS COOPERATIVOS - TRIBUTAÇÃO DE COOPERATIVAS - PIS E COFINS. 1. Na linha da jurisprudência da Suprema Corte, o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, a que se refere o art. 146, III, "c", da Carta Magna e o*

*tratamento constitucional privilegiado a ser concedido ao ato cooperativo não significam ausência de tributação. 2. Apenas os atos cooperativos típicos, assim entendidos aqueles praticados na forma do art. 79 da Lei 5.764/71, gozam de isenção, retirando-se do alcance isencional os atos cooperativos atípicos ou impróprios (praticados por terceiras pessoas, mesmo em torno do objetivo da cooperativa). 3. **Não incidência do PIS e da COFINS sobre os atos cooperativos das cooperativas de crédito, confirmada pelo art. 30, da Lei 11.051, de 29/12/2004, sendo legítima a cobrança quando se tratar de operação realizada com não-cooperado.** 4. Não é tributável a movimentação financeira da cooperativa de crédito consistente na captação de recursos, desde que avindos dos cooperados. 5. Não é tributável a movimentação financeira da cooperativa de crédito consistente na realização de empréstimo desta para o cooperado. 6. É tributável o ato da cooperativa de crédito consistente na efetivação de aplicações financeiras em centralização ou no mercado, em razão de exigirem atos da cooperativa com terceiros, não cooperados, não sendo relevante se praticados para atender aos objetivos sociais da cooperativa (angariar lucros para distribuir entre os associados). 7. Embargos de declaração acolhidos para explicitações. (EERESP 200302138920, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE de 19/8/2009 - destaquei) **TRIBUTÁRIO - NATUREZA JURÍDICA DAS COOPERATIVAS DE CRÉDITO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ATOS COOPERATIVOS TÍPICOS - NÃO-INCIDÊNCIA - PRECEDENTES. 1. A essência da controvérsia restringe-se à incidência da COFINS sobre atos cooperativos típicos das sociedades cooperativas de crédito. Em particular, nos seguintes aspectos: a) o decisum ora agravado usurpou a competência do STF, porquanto manifestou-se reflexamente sobre matéria de cunho eminentemente constitucional; b) atos cooperativos geram faturamento, portanto cabível incidência tributária, em face de disposições legais expressas e taxativas nesse sentido; c) a Lei n. 5.764/71 não concedeu aos atos cooperativos das sociedades cooperativas de crédito isenção tributária na hipótese de operações de mercado nem contrato de compra e venda de produto ou mercadorias; e, d) suposta violação do art. 97 da CF. 2. Consoante se observa da leitura dos autos, o acórdão a quo fundamenta-se em matéria infraconstitucional suficiente para exame do recurso especial, com fulcro no art. 105 da Constituição da República. 3. A prática de atos cooperativos, realizados na forma descrita na Lei n. 5.764/71, não configura a hipótese de incidência do PIS, caracterizando-se, conseqüentemente, indevida. Destarte, frise-se, in casu, a não-incidência da COFINS nos atos cooperados, compreendidos a captação de recursos de cooperados, os empréstimos a cooperados e as aplicações financeiras. 4. Descabe ao STJ examinar na via especial, nem sequer a título de prequestionamento, eventual violação de dispositivo constitucional; tarefa reservada ao Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental improvido.** (AGRESP 200702686583, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE de 1/4/2008 - destaquei)*

Ante o exposto, dou provimento à apelante e nego seguimento à apelação fazendária e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º do CPC.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037515-26.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.037515-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: SKILL INFORMATICA LTDA massa falida e outro
ADVOGADO	: JORGE TOSHIHIRO UWADA e outro
SINDICO	: JORGE TOSHIHIDO UWADA
APELADO	: ANDRE ALCIDES ALVES
ADVOGADO	: JORGE TOSHIHIRO UWADA e outro
No. ORIG.	: 00375152620034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI c/c 598, ambos do Código de Processo Civil, e no artigo 1º da Lei n. 6.830/1980, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 26/5/03: R\$ 113.981,76)

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência, ainda que a dívida permaneça certa, líquida, exigível e não paga, retira qualquer possibilidade de satisfação do credor. Considerou

que, nesse caso, o processo de execução perde o seu objeto, já que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois, uma vez estar extinta tanto a pessoa jurídica como a correspondente massa falida, não há de quem cobrar a dívida. Asseverou, ainda, ser descabida a continuação do processo contra os ex-sócios ou administradores da empresa falida, por não possuírem responsabilidade ilimitada na sociedade e porque a falência é forma regular de dissolução societária. Por fim, ressaltou que a mera inadimplência da obrigação não constitui ato ilícito para fins de responsabilização dos sócios. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 39).

Nas razões do apelo, sustenta a União que o objeto da execução fiscal, enquanto não paga a dívida tributária, permanece inalterado, o que faz com que o exequente não deixe de ter o interesse em prosseguir com as diligências necessárias em busca de bens penhoráveis. Aduz, finalmente, que conforme a certidão de fls. 32 dos autos dos embargos à execução nº 2006.61.82.045855-0, houve instauração de inquérito judicial falimentar, o que aponta a possibilidade de inclusão dos co-responsáveis no pólo passivo após novas diligências ainda a serem efetuadas (fls. 45/49).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. *O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).*

2. *O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).*

3. *Recurso especial a que se nega provimento."*

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Finalmente, cumpre destacar que, destes autos, não constou o documento a que se refere a apelante, relativamente à instauração de inquérito judicial. E não sendo conhecidos quais fatos foram imputados contra o ex-

administrador, não se há falar em indício de infração à lei, a fundamentar o redirecionamento do feito aos administradores da empresa executada.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000200-61.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000200-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MAGAZINE MARECHAL LIMITADA
ADVOGADO : BIANCA VALORI VILLAS BOAS e outro
: NADIME MEINBERG GERAIGE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela União em face da decisão de fls. 214, a qual homologou o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação, e isentou a embargante dos honorários advocatícios, uma vez que já incluídos no encargo de 20% do Decreto-lei 1.025/69 (Súmula n. 168 do TFR e Embargos de Divergência em RESP nº 475.820-PR).

Insurge-se a embargante contra a isenção dos honorários advocatícios, considerando que o art. 6º da Lei nº 11.941/2009 somente afasta tal condenação em ações nas quais se requer o restabelecimento ou a reinclusão da demandante em parcelamentos anteriores.

Alega que a decisão padeceria, assim, de omissão e contradição, uma vez que, em se tratando de caso diverso, cabível a fixação de honorários, nos termos do art. 26 do CPC.

Aprecio.

Não merecem prosperar os embargos de declaração.

Com efeito, o encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, substitui, nos Embargos à Execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios. É o que diz a Súmula n. 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

O encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1025, de 1969, é sempre devido nas Execuções Fiscais da União e substitui, nos Embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

Referido valor é convertido como renda da União, sendo considerado, além de verba honorária, espécie de remuneração das despesas com os atos judiciais para propositura da execução, sendo perfeitamente possível a sua cobrança.

Vejamos, por oportuno, o seguinte aresto jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA NOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO. COBRANÇA CUMULADA DE MULTA E JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. (...)

IV - O encargo do Decreto-lei n. 1.025/69 é recolhido diretamente ao cofres da União como acréscimo legal exigível na forma do art. 2º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, e destina-se a ressarcir despesas efetuadas pela União em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e do ajuizamento da ação executiva, inclusive honorários advocatícios.

(...)

(TRF/3ª Região: AC 1999.61.82.031841-0/SP, 3ª Turma, DJ 19/03/2003, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes)

Neste compasso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp 1.143.320-RS, cuja ementa ora transcrevo, firmou o entendimento no sentido de que, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, para fins de adesão do contribuinte à programa de parcelamento fiscal, incabível a condenação em honorários advocatícios, em face do encargo de 20% previsto no decreto-lei nº 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel.

Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considera-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

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

(Primeira Seção, Ministro Luiz Fux, j. 12/5/2010, v.u., DJe 21/5/2010)

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015850-88.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.015850-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MOELLER ELETRIC LTDA e filial
: MOELLER ELETRIC LTDA filial
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, impetrado por Moeller Eletric Ltda. e outro, objetivando a concessão da ordem para que sejam afastadas as disposições ilegais e inconstitucionais combatidas par o fim de autorizá-las a compensar os valores relativos ao IPI, PIS e COFINS incidentes sobre operações cujos títulos foram baixados em face da falta de pagamento dos adquirentes.

O MM. Juízo *a quo* denegou a ordem.

O impetrante apela, pretendendo a reforma da sentença.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A matéria em debate encontra jurisprudência sedimentada no âmbito desta Corte, merecendo ser desprovido o apelo da impetrante, já que se reconhece que o caso em análise distingue-se da hipótese em que há venda cancelada, pois nesta ocorre o desfazimento dos atos jurídicos que comporiam a base de cálculo dos tributos, enquanto que na venda inadimplida os atos jurídicos permanecem válidos e produzem os efeitos jurídicos que lhes são próprios.

Confira-se a respeito do tema:

MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO LEGAL. PIS, COFINS E IPI. VENDAS INADIMPLIDAS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O inadimplemento contratual não se confunde com o cancelamento da venda, situação em que caberia a não incidência do PIS e da COFINS. 2. Tendo o apelante emitido fatura quando do exercício de suas atividades, torna-se irreversível a incidência dos tributos discutidos, não havendo que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade da exigência das exações tributárias indicadas, na medida em que a autoridade impetrada agiu nos rigorosos limites da lei. 3. Relativamente ao IPI, a conclusão não se distingue, pois, uma vez ocorrida a saída da mercadoria do estabelecimento, encontra-se materializado o fato gerador deste tributo (art. 46, II, do Código Tributário Nacional), sendo irrelevante o posterior inadimplemento do consumidor. 4. Entendimento em consonância com o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 586.482 (Informativo nº 649 do STF). 5. Agravo Improvido. (AMS 00249346520024036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 16/03/2012)

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUINTE A DESEJAR EXCLUIR DE TRIBUTAÇÃO (COFINS, PIS E IPI) OPERAÇÕES DE VENDAS CONCLUÍDAS, AS QUAIS INADIMPLIDAS POR SEUS CLIENTES - EVENTO QUE A NÃO RECEBER PROTEÇÃO EXIMIDORA, AUSENTE ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA A TANTO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. 1. Sem sucesso o agravo retido ao r. decisório de fls. 793, o qual acertadamente impediu juntada de documentos, em 16/05/05, sobre preambular de 10/01/05, portando elementos oriundos de desde 2004. 2. Sem sucesso qualquer tom de "documento novo", tal a refletir, sim, "data venia", é improvisado da parte apelante, sequer aqui a se adentrar ao aventado art. 284, CPC, superior a estabilidade da relação processual, ali em momento no qual já prestadas até informações, pela autoridade impetrada. 3. Improvido, pois, dito retido. 4. A carecer de fundamental estrita legalidade a intenção eximidora contribuinte, em torno da inadimplência de seus clientes, sobre as vendas que lhes efetuadas. 5. Unicamente contemplando eventos mui diversos o ordenamento da espécie - primeira figura do inciso I do § 2º do art. 3º, Lei n.º 9.718/98 - como o das vendas canceladas, situação na qual o bem retorna ao acervo do empresário/vendedor, não contempla o ordenamento em questão a exclusão de base de cálculo para os tributos em foco (COFINS, PIS e IPI), pois os fatos tributários efetivamente ocorridos, daí a legítima incidência de tais exações a respeito, aliás mesmo contexto inerente ao IPI, cuja saída do estabelecimento objetivamente ocorrida, CTN, art. 46, inciso II. 6. Impondo o sistema estrita legalidade também para o componente quantitativo da regra de incidência em questão, inciso IV do art. 97, CTN, não positiva o ordenamento, claramente, a almejada exclusão por inadimplência do colegiado consumidor, aspecto inerente aos misteres da parte contribuinte, em pauta, inoponível. 7. Na

fria/técnica tributação em questão, melhor sorte não ampara a parte apelante, bem ciente evidentemente de que desfruta dos peculiares caminhos/instrumentos para a cobrança de seus haveres, junto a seus inadimplentes, cenário ademais que a robustecer o realismo/legitimidade da tributação guerreada, cujo regramento, insista-se, não consagra almejada "exclusão", sob o fundamento aqui vindicado. Precedentes. 8. De rigor a denegação da segurança, improvendo-se ao interposto apelo. 9. Improvimento ao agravo retido e à apelação. (AMS 00002463420054036100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 23/03/2010, PÁGINA: 415)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044864-85.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.044864-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CPD COML/ DE PRODUTOS DESCARTAVEIS LTDA
No. ORIG. : 00448648520004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI c/c 598, ambos do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 31/7/00: R\$ 185.377,64).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência enseja a extinção do presente feito, haja vista que o processo de execução perde o seu objeto, considerando que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois não há de quem cobrar a dívida. Asseverou, ainda, ser descabida a continuação do processo contra os ex-sócios ou administradores da empresa falida, por não possuírem responsabilidade ilimitada na sociedade e porque a falência é forma regular de dissolução societária. Por fim, ressaltou que a mera inadimplência da obrigação não constitui ato ilícito para fins de responsabilização dos sócios. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 67/68).

Nas razões do apelo, sustenta a União que a empresa executada foi extinta pela sentença de encerramento do processo de falência sem que as suas obrigações tributárias restassem quitadas pelos bens arrecadados. Afirma que o presente débito autoriza o redirecionamento da execução contra os sócios, nos termos dos arts. 134, VII do Código Tributário Nacional. Outrossim, ressalta a responsabilidade solidária dos administradores da empresa executada pelos recolhimentos do tributo, nos termos do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79. Requer o prosseguimento da execução fiscal em face dos sócios responsáveis, nos termos do art. 124, II do CTN (fls. 77/80).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese o MM. Juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475, §2º do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores

(Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. *O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).*

2. *O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).*

3. *Recurso especial a que se nega provimento."*

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Quanto à alegação de que a responsabilidade dos sócios é solidária, conforme artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/1979, verifico que o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN.

(omissis)

8. *Não importa se o débito é referente ao IPI (DL nº 1.736/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo dirigente/sócio.*

9. *Descabe, nas vias estreitas de embargos declaratórios, que a matéria seja reexaminada, no intuito de ser revista ou reconsiderada a decisão proferida. Não preenchimento dos requisitos necessários e essenciais à sua apreciação.*

10. *Embargos rejeitados."*

(STJ, EDAGA n. 471.387/SC, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 25/3/2003, vu, DJ 12/5/2003, grifos meus)

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0067752-43.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.067752-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GETEC ENGENHARIA LTDA Falido(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00677524320034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 269, inciso V, do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal. (valor da CDA em 25/8/2003: R\$ 60.404,60)

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o art. 187 do CTN e o 29 da LEF conferem a prerrogativa de optar entre o ajuizamento de execução fiscal ou a habilitação de crédito na falência; escolhida uma via, ocorre a renúncia com relação à outra, pois não é admitida garantia dúplice. Ademais, a penhora efetivada diretamente no Juízo da falência e o pedido de arquivamento dos autos da execução fiscal equivalem a um verdadeiro pedido de renúncia, pelo que este processo não tem mais serventia. Sem condenação em verbas sucumbenciais. Submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 113/114).

Nas razões do apelo, sustenta a União que não formulou pedido de renúncia. Aduz que o fato de cobrar os créditos no processo falimentar não impõe a extinção da execução fiscal, uma vez que não há garantia de que os valores devidos ao fisco serão pagos no processo falimentar. Assim, o objeto da execução fiscal, enquanto não paga a dívida tributária, permanece inalterado, o que faz com que o exequente não deixe de ter o interesse em prosseguir com as diligências necessárias em busca de bens penhoráveis. Requer a anulação da sentença e o prosseguimento da execução fiscal (fls. 118/121).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O recurso de apelação da União Federal merece prosperar.

Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

E, havendo impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à míngua de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Entretanto, não é esta a hipótese em tela.

Compulsando os autos, verifica-se da certidão de objeto e pé de fls. 98, relativa a processo de falência contra a ora executada, que *"por sentença datada de 27 de março de 2008, foi decretada a falência da requerida."*

Assim, visto que ainda não houve o encerramento da falência, deve ser anulada a sentença, dando-se prosseguimento à execução fiscal.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557, § 1º, A, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades

legais.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009411-80.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.009411-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DROGARIA SAO FRANCISCO DE SOROCABA LTDA massa falida
No. ORIG. : 00094118020024036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 26/8/2002: R\$ 12.109,80) Entendeu o MM. Juízo *a quo* que a pessoa jurídica executada foi regularmente extinta, em razão do encerramento do processo da falência, sem que tenha sido possível a satisfação do crédito tributário. Dessa maneira, não há mais utilidade para a exeqüente no prosseguimento da execução fiscal, eis que restou inviabilizada a satisfação do crédito em face da inexistência de ativo da executada falida. Ademais, tendo em vista que a falência é forma de dissolução regular da pessoa jurídica, o redirecionamento da execução fiscal contra a titular só é admissível nos casos em que for comprovada uma das hipóteses do art. 135 do CTN. Sem condenação em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 18).

Nas razões do apelo, sustenta a União que o objeto da execução fiscal, enquanto não paga a dívida tributária, permanece inalterado, o que faz com que o exequente não deixe de ter o interesse em prosseguir com as diligências necessárias em busca de bens penhoráveis. Pugna pela aplicação do art. 40 da LEF, uma vez que podem surgir fatos novos que propiciem a responsabilização dos sócios administradores. (fls. 21/25).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já

encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à míngua de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadoras da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009409-13.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.009409-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DROGARIA SAO FRANCISCO DE SOROCABA LTDA massa falida
No. ORIG. : 00094091320024036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 26/8/2002: R\$ 16.354,81) Entendeu o MM. Juízo *a quo* que a pessoa jurídica executada foi regularmente extinta, em razão do encerramento do processo da falência, sem que tenha sido possível a satisfação do crédito tributário. Dessa maneira, não há mais utilidade para a exequente no prosseguimento da execução fiscal, eis que restou inviabilizada a satisfação do crédito em face da inexistência de ativo da executada falida. Ademais, tendo em vista que a falência é forma de dissolução regular da pessoa jurídica, o redirecionamento da execução fiscal contra a titular só é admissível nos casos em que for comprovada uma das hipóteses do art. 135 do CTN. Sem condenação em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 95).

Nas razões do apelo, sustenta a União que o objeto da execução fiscal, enquanto não paga a dívida tributária, permanece inalterado, o que faz com que o exequente não deixe de ter o interesse em prosseguir com as diligências necessárias em busca de bens penhoráveis. Pugna pela aplicação do art. 40 da LEF, uma vez que podem surgir fatos novos que propiciem a responsabilização dos sócios administradores. (fls. 98/102). Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. *O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).*

2. *O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadoras da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).*

3. *Recurso especial a que se nega provimento.*"

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012344-70.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012344-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro
APELADO : ARTUR TAKEO TAKEYAMA
No. ORIG. : 00123447020044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Artur Takeo Takeyama, nos termos do artigo

267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 1/9/2004, era de R\$ 1.298,95, referente a três anuidades de técnico em contabilidade e multa eleitoral (fls. 4/6).

O Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal (fls. 34/39).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação merece provimento.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." (grifos meus)

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se inviável a extinção do feito.

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007246-91.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007246-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : ERICA SOUZA
ADVOGADO : FABIANA FERNANDES DE GODOY e outro
PARTE RÉ : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00072469120104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por ÉRICA SOUZA, para o fim de obter o certificado de conclusão do curso de habilitação profissional para Técnico em Enfermagem, prestado pelo Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, que negou o documento à impetrante sob alegação de inadimplência da aluna.

O feito foi ajuizado e tramitou, inicialmente, perante a Justiça Estadual. Em grau de apelação, o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo reconheceu a incompetência do juízo estadual para conhecer do presente *mandamus*, anulou a sentença proferida e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Com a redistribuição do processo, e após parecer do Ministério Público Federal, foi prolatada sentença concessiva da segurança, nos seguintes termos: "(...) *Posto isso, concedo a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito na forma da fundamentação acima, deferindo a liminar pleiteada para determinar que a autoridade impetrada proceda à expedição e entrega de todos os documentos escolares de titularidade da impetrante, inclusive o certificado de conclusão do curso Técnico de Enfermagem, nos termos da presente decisão. A concessão da segurança limita-se à expedição e entrega do certificado de conclusão do curso de Técnico de Enfermagem e todos os documentos escolares de titularidade da impetrante, sem impedir que a autoridade impetrada - ou quem de direito - pelas vias próprias e na seara adequada, defenda o direito que julgue ter em relação à impetrante.*"

À fl. 137 a instituição de ensino requereu a juntada do comprovante de entrega do certificado de conclusão de curso à impetrante, que ocorreu em 27/04/2006.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial.

Decido.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*, do CPC).

É o caso dos autos.

Nos moldes do artigo 209 da Constituição Federal, o ensino é livre à iniciativa privada, que deve sujeitar-se, porém, à regulamentação do Poder Público. Tendo em vista a relevância social, o tema tem merecido especial atenção do legislador no sentido de possibilitar o acesso à educação e evitar abusos por parte das instituições privadas de ensino.

Ocorre que, após a edição de várias Medidas Provisórias a respeito da matéria, a Lei n. 9.870/1999, hoje em vigor, trata de forma clara a questão ora discutida, diferenciando duas situações. Por um lado, protegendo os alunos que, embora inadimplentes, efetuaram regularmente a matrícula no período em curso, vedando-lhes a aplicação de

penalidades pedagógicas e garantindo-lhes a continuidade do ensino naquele período; por outro lado, proibindo expressamente aos inadimplentes a rematrícula, desobrigando o particular de prestar serviços sem a devida contraprestação financeira, conforme se infere do disposto nos artigos 5º e 6º, *in verbis*:

"Art. 5º. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual.

"Art. 6º. São proibidas a suspensão de provas escolares, com retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras sanções pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se a contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência permaneça por mais de noventa dias."

Conforme se depreende da norma apontada, é vedada a aplicação de sanções pedagógicas como: suspensão de provas; deixar de constar em lista de frequência no período em curso; retenção de documentos escolares (certificado de conclusão de curso, diploma, etc.), em qualquer tempo; negativa de entrega de documentos escolares solicitados; indeferimento de trancamento de matrícula.

Esse o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. RETENÇÃO DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO. INADIMPLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A instituição de ensino não pode e recusar a entregar o certificado de conclusão de curso, por inadimplência do aluno.

2. Recurso especial não-provido." (REsp 913917-ES, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 21/08/2008, DJe 12/09/2008).

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. LIMINAR. ENTREGA DO DIPLOMA. PERDA DO OBJETO. CONCLUSÃO DO CURSO. PENDÊNCIA DE DÉBITO.

Concedida a liminar com caráter satisfativo, o mandado de segurança perde o objeto.

Não se pode recusar a entrega de diploma a aluno que concluiu todo o curso, com fundamento em pendência de débito junto à instituição de ensino." (REsp 223.396/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 07.10.1999, DJe 29.11.1999).

Ademais, há entendimentos desta Corte nesse sentido, conforme se observa das seguintes ementas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - MENSALIDADES SUB-JUDICE - APLICAÇÃO DE SANÇÕES PEDAGÓGICAS. ILEGALIDADE.

1-É ilegal a aplicação de sanções pedagógicas, pelo estabelecimento de ensino superior, decorrentes da inadimplência de aluno. Artigo 6º da Lei nº9.987/99.

2- A universidade não pode reter documentos do aluno, tais como, o diploma de conclusão, tampouco cercar o direito à colação de grau como no caso em tela.

3- A comprovação de ação judicial em que se discute os valores da mensalidade reajustada e seu respectivo depósito, não se caracteriza descumprimento da obrigação decorrente de contrato firmado entre as partes.

4- Remessa oficial improvida". (REOMS Nº 199961000227751, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJU de 10/03/2003, Sexta Turma).

"PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - PARTICIPAÇÃO EM PROVAS - INCLUSÃO DO NOME EM LISTAGEM - PERÍODO LETIVO EM CURSO - MATRÍCULA REGULARMENTE RENOVADA - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

A Lei nº 9.870/99 disciplinou a situação dos alunos inadimplentes, vedando a aplicação de sanções pedagógicas a fim de garantir-lhes os estudos no período em curso, vinculado à matrícula regularmente efetuada, com ônus específico, neste aspecto, para a instituição de ensino (artigo 6º).

2. Tal situação, na própria dicção legal, não se confunde com aquela em que se postula a rematrícula para o período subsequente, independentemente de regularização das pendências financeiras." (REOMS Nº 199903990404267, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU de 12/12/2001, Terceira Turma).

"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - RETENÇÃO DE DOCUMENTOS INVIABILIZANDO TRANSFERÊNCIA DE ALUNO INADIMPLENTE - CONFIGURAÇÃO DE ATO ILEGAL E ARBITRÁRIO.

Apresenta-se ilegal o ato praticado pela autoridade coatora no sentido de reter a documentação do impetrante mantida em seu poder, somente porque se encontrava em débito junto à instituição de ensino, uma vez que o credor deve e pode se utilizar dos meios legais para a obtenção do pagamento da dívida, por intermédio da necessária ação de cobrança.

Precedentes da Turma.

3. Remessa oficial não provida." (REOMS Nº 199903990973730, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJU de 10/10/2001,

Terceira Turma).

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em manifesto confronto com jurisprudência dominante, nos termos da fundamentação supra. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001249-77.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.001249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LUIS ANTONIO SATURI e outros
: TARCISIO BOTTO (= ou > de 60 anos)
: JORGE CALIXTO KAIRALA
ADVOGADO : ANTONIO CAMARGO JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO RIBEIRO espolio e outros
ADVOGADO : ANTONIO CAMARGO JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : APARECIDA HELENA DE PAULA SOBREIRA e outros
: GABRIELA SOBREIRA RIBEIRO
: CARLOS ALBERTO RIBEIRO FILHO
ADVOGADO : ANTONIO CAMARGO JUNIOR
PARTE AUTORA : CICERO DE CASTRO FILHO
: EDSON ORTIZ DE FREITAS
: FERNANDO HENRIQUE TOSI
: LUCY BACLINI FERNANDES
ADVOGADO : ANTONIO CAMARGO JUNIOR e outro
APELANTE : RUY GABRIEL BALIERO
ADVOGADO : ANTONIO CAMARGO JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em ação proposta pelo rito ordinário em face da Caixa Econômica Federal, objetivando o pagamento de diferenças de correção monetária sobre os saldos existentes em contas de poupança da autora, decorrente da não aplicação do IPC por força do denominado Plano Verão. Foi requerido o pagamento da diferença de correção monetária relativa a janeiro de 1989, corrigida monetariamente, incluídos os juros remuneratórios de 0,5% ao mês, de forma capitalizada, desde a data do creditamento a menor até a data do efetivo pagamento, mais juros de mora a contar da citação.

Foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF a pagar aos autores a diferença de correção monetária relativa ao mês de janeiro de 1989, considerando o IPC de 42,72%, deduzindo-se eventual valor já creditado a mesmo título, acrescido de juros remuneratórios de 0,5% ao mês, capitalizáveis, a partir da data-base da respectiva conta-poupança, em fevereiro de 1989, observando-se a prescrição quinquenal, e juros moratórios de 0,5% ao mês, a partir do décimo quinto dia da data do trânsito em julgado para a autora, nos termos do artigo 475-J do Código de Processo Civil. Condenou a ré, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Apela a autora sustentando a inocorrência de prescrição dos juros contratuais, tendo em vista que o prazo é vintenário, e não quinquenal. Aduz que os juros moratórios são devidos no montante de 1% ao mês, e não 0,5% ao mês, a partir da data da citação, e não do décimo quinto dia da data do trânsito em julgado para a autora. Contrarrazões da CEF às fls. 57/59.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Inicialmente observo que o julgamento do presente recurso não se encontra sobrestado em razão do decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários 591.797 e 626.307 e no Agravo de Instrumento nº 754.745, que determinaram o sobrestamento de todos os recursos em que se discute a aplicação de índices expurgados advindos dos Planos Econômicos Bresser, Verão, Collor I (quanto aos valores não bloqueados) e Collor II, tendo em vista que, na espécie, a apelação discute apenas os critérios para fixação de juros remuneratórios e de juros de mora incidentes sobre a condenação.

O Relator está autorizado a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A, do CPC e Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça).

É o caso dos autos.

Em relação à correção monetária e aos juros remuneratórios, é firme o entendimento de que a prescrição é vintenária, por se tratar de relação jurídica regida pelo direito civil, aplicando-se o disposto no artigo 177 do Código Civil de 1916, a teor do estabelecido no artigo 2.028 do atual Código Civil.

Neste sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, dentre outros:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

- *Inviável o recurso especial que tenha a irresignação calcada em possível omissão do acórdão recorrido, quando se constata que o Tribunal de origem se pronunciou sobre todos os temas pertinentes ao deslinde da controvérsia.*

- *O prequestionamento é requisito inafastável para apreciação da insurgência em sede de recurso especial.*

- ***A cobrança judicial da correção monetária e dos juros remuneratórios em caderneta de poupança prescreve em vinte anos. Precedentes.***

- *Não se conhece do recurso especial se o entendimento adotado pelo Tribunal de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ. Súmula 83/STJ.*

Agravo no agravo de instrumento não provido."

(AgRg no Ag 1046455/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 09/12/2008, DJ 03/02/2009, grifei)

"AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. CADERNETA DE POUPANÇA. REMUNERAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados.

2. Agravo improvido."

(AgRg no REsp 532.421/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 23/09/2003, DJ 09/12/2003 p. 287, grifei)

Desse modo, incidem os juros capitalizados de 0,5% ao mês, nos termos do contrato firmado entre as partes, e sobre o valor da diferença não creditada, desde a data em que haveria o respectivo crédito até o seu efetivo pagamento, conforme entendimento consolidado nesta Terceira Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. ATIVOS FINANCEIROS. CADERNETA DE POUPANÇA. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. PLANO VERÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS DA CONDENAÇÃO. JUROS CONTRATUAIS E MORATÓRIOS. SUCUMBÊNCIA.

1. Não se conhece do agravo retido, uma vez que não requerida expressamente a sua apreciação (§1º do artigo 523 do CPC).

2. Majorado o índice de reposição no saldo de conta de poupança devem os juros contratuais, tal como estipulados, incidir sobre tal diferença, como decorrência da execução do contrato, configurando, pois, acessório a ser aplicado, mês a mês, desde então e a cada vencimento subsequente, como projeção da alteração do principal.

3. (...)Omissis"

(AC 1218867/SP, Terceira Turma, Relator Des. Fed. Carlos Muta, decisão 24/10/2007, DJU 07/11/2007, pág. 294, grifei).

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - JUROS CONTRATUAIS REMUNERATÓRIOS - ACOLHIMENTO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Omitindo-se o v. acórdão sobre a incidência de juros remuneratórios na condenação referente ao "Plano Verão", de janeiro/89, legítima se apresenta a pretensão do embargante em vê-la suprida.

III - Por representarem remuneração do capital mutuado, são devidos juros remuneratórios capitalizados de 0,5% ao mês sobre as perdas inflacionárias verificadas nas cadernetas de poupança, a contar da data do evento, que "in casu" é fevereiro de 1989, até o seu efetivo pagamento.

IV - Embargos de declaração acolhidos."

(AC 1091335/SP, Terceira Turma, Relator Des. Fed. Cecília Marcondes, decisão 01/08/2007, DJU 15/08/2007, pág. 189, grifei)

Quanto aos juros moratórios, o termo inicial de incidência - nos termos do artigo 405 do Código Civil vigente e consoante a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça - nas ações que buscam complementar as remunerações da caderneta de poupança é a data da citação. Nesse sentido os seguintes precedentes: AgRg no Ag 1132388/RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 26/05/2009; AgRg no Ag 1080796/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 19/05/2009.

Com relação aos critérios a serem aplicados, prescreve o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal: a) até dezembro de 2002, taxa de 0,5%, simples, nos termos dos artigos 1.062, 1.063 e 1.064 do Código Civil de 1916; b) de janeiro de 2003 a junho de 2009, taxa SELIC, nos termos do artigo 406 da Lei nº 10.406/2002 e, por fim, c) a partir de julho/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, que atualmente correspondem a 0,5%, capitalizados de forma simples, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Observo que no período em que incide a taxa SELIC, é vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, a título de correção monetária ou de juros de mora. Isso porque, conforme entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, referida taxa é composta de correção monetária e juros (AgRg no Ag 1091818/PE, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 26/05/2009, DJe 10/06/2009; REsp 297.943/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 09.06.03).

Assim, considerando que a citação, *in casu*, ocorreu no período em que já aplicável a Taxa SELIC a título de correção monetária, é de se afastar a incidência dos juros moratórios e de qualquer outro índice de correção durante o período de incidência da mencionada taxa, de acordo com entendimento desta Turma (AC 2003.61.27.000715-7, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 18/08/2004), observadas, no mais, quanto aos juros de mora, as disposições do Manual de Cálculos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil **dou parcial provimento à apelação**, para o fim de afastar a prescrição quinquenal dos juros remuneratórios, determinar a incidência dos juros moratórios desde a data da citação, porém de acordo com os índices fixados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000546-47.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.000546-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : FERNANDA FERRAIRO HONORIO BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO BATISTA FERRAIRO HONORIO e outro
PARTE RÉ : UNIVERSIDADE DO OESTE PAULISTA UNOESTE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00005464720114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por FERNANDA FERRAIRO HONÓRIO BARBOSA DOS SANTOS - aluna formada no curso de Medicina da UNIVERSIDADE DO OESTE PAULISTA/UNOESTE - para o fim de assegurar à impetrante o direito de obter seu histórico escolar e, também, a expedição do diploma.

Alega a impetrante que sua colação de grau no curso de Medicina ocorreu em 10 de novembro de 2010 e que, em 25 de janeiro de 2011, foi surpreendida com a negativa de expedição de seu histórico escolar e diploma, sob a alegação de não ter participado, em 21/11/2010, do Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes - ENADE, nos termos da Lei nº 10.861/04. Sustenta que, na data de aplicação da prova sofreu uma queda acidental com subluxação traumática, foi internada em regime de urgência, e permaneceu no hospital das nove horas da manhã até sete da noite.

A medida liminar foi concedida (fl. 40).

Informações da autoridade impetrada às fls. 47/49.

Foi proferida sentença concessiva da segurança, nos seguintes termos: "(...) confirmo a liminar e concedo a segurança para determinar à autoridade impetrada, Senhor Reitor da Universidade do Oeste Paulista - UNOESTE, que conceda à impetrante todos os documentos necessários e comprovadores da conclusão do curso de Medicina. (...)". A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Devidamente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência acerca da matéria.

O ENADE, instituído pela Lei nº 10.861/2004, é componente curricular obrigatório dos cursos de graduação, sendo inscrita no histórico escolar do estudante somente a sua situação regular com relação a essa obrigação, atestada pela sua efetiva participação ou, quando for o caso, dispensa oficial pelo Ministério da Educação, na forma estabelecida no regulamento (art. 5º, § 5º do referido diploma legal).

A participação no referido exame é, pois, obrigatória, constituindo condição para a conclusão do curso de graduação.

Na espécie, a impetrante não poderia obter seu histórico escolar e diploma, pois não participou do ENADE.

Contudo, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos - especificamente das cópias de atestados médicos de fls. 20/21 e laudo de exame de radiografia de fl. 23, com datas entre 21 e 22 de novembro de 2010 - a impetrante faltou ao ENADE, realizado em 21/11/2010, por motivo de doença.

Assim, ainda que o exame seja obrigatório, não parece razoável que a impetrante seja impedida de obter seu diploma por ter faltado ao ENADE em razão de força maior.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. EXAME NACIONAL DE CURSO (PROVÃO). EXIGÊNCIA PARA OUTORGA DE DIPLOMA.

1. O Exame Nacional de Cursos (Lei 9.131/95) é um dos meios de avaliação da unidade de ensino.

2. Embora obrigatório o exame para todos os alunos, se, por motivo de força maior ou caso fortuito, não pode um dos inscritos realizar prova, não está ele impedido de colar grau.

3. Não se pode exigir do estudante o cumprimento de condição impossível, por circunstância alheia à sua vontade (precedentes).

4. Recurso especial improvido."

(RESP 544763, Segunda Turma, Ministra Eliana Calmon, j. 7/10/2003, v.u., DJ 10/11/2003, p. 184)

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REEXAME NECESSÁRIO - EXAME NACIONAL DE DESEMPENHO DE ESTUDANTES (ENADE) - HOSPITALIZAÇÃO NO DIA ANTERIOR AO EXAME - MOTIVO DE FORÇA MAIOR.

I - A Lei nº 10.861/2004 instituiu o SINAES - Sistema Nacional de Avaliação da Educação Superior, e tornou obrigatória a participação do aluno que conclui o ensino superior no ENADE - Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes. O impetrante, aluno devidamente matriculado no curso de Direito, participaria do Exame realizado em 12.11.2006, não podendo fazê-lo, entretanto, pelo motivo de ter sido hospitalizado no dia anterior, fato este devidamente comprovado nos autos.

II - O Ministério da Educação (MEC) estabeleceu o dia 31.01.2007 para que os alunos justificassem a ausência no ENADE, tendo o impetrante encaminhado a sua documentação tempestivamente.

III - Cuidando-se de motivo de força maior, inexistente óbice à colação de grau do impetrante.

IV - Remessa oficial não provida."

(REOMS nº 2007.61.06.000511-3, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 27/3/2008, v.u., DJU de 16/4/2008, p. 640)

Em caso análogo, foi proferida decisão nesse mesmo sentido pelo Desembargador Federal Carlos Muta, nos autos do AMS nº 2008.61.05.002151-5, j. 3/8/2010, Terceira Turma.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006732-07.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.006732-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : MUNTE CONSTRUCOES INDUSTRIALIZADAS LTDA
ADVOGADO : AUSNIR PESSOA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVI SP
No. ORIG. : 03.00.00009-8 1 Vr ITAPEVI/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial submetida em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, para declarar a inexigibilidade da Certidão de Dívida Ativa n. 80.2.02.040815-03, extinguindo a execução fiscal, tendo em vista comprovação de pagamento do débito.

O Juízo "a quo" condenou a Fazenda Nacional ao pagamento de multa no valor de 1% do valor dado à causa, em razão da litigância de má-fé, bem como na verba honorária, fixada em 15% sobre o valor dado à causa.

O valor executado é de R\$ 68.437,69 em 28/4/2003, referente a IRPJ (fls. 2 do apenso).

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Foram interpostos embargos à execução fiscal, ocasião em que a empresa executada sustentou o pagamento do tributo, o que teria se dado por meio de parcelamento de débito, regularmente quitado.

Em impugnação aos embargos, a União alegou, preliminarmente, ausência de interesse processual, tendo em vista inclusão do débito no PAES, o que implica na confissão da dívida. No mérito pleiteou a suspensão dos embargos por 120 dias para se aguardar o pronunciamento final da autoridade administrativa acerca do pagamento do débito.

A embargante manifestou-se a respeito da impugnação da União, reafirmando que pagou integralmente as 30 parcelas, conforme comprovam os documentos anexados aos autos. Pleiteou a condenação da Fazenda Pública em multa por litigância de má-fé.

Da leitura da CDA (fls. 2/5 da execução fiscal em apenso), verifica-se a cobrança de débitos referentes a IRPJ, inscritos em dívida ativa em 24/12/2002, vencidos em 30/6/1993, 30/7/1993 e 31/1/1994, e constituídos por meio de lançamento de ofício, nos seguintes valores, respectivamente: UFIR 4.072,40, UFIR 9.469,77 e UFIR 1.530,94. Compulsando os autos constata-se que foi lavrado auto de infração, de n. 21-05515, para apuração de valores devidos e IRPJ, vencidos em 30/6/1993, 30/7/1993 e 31/1/1994, concluindo-se pela cobrança dos seguintes valores, respectivamente: UFIR 4.072,42, UFIR 9.469,79 e UFIR 1.530,96 (fls. 22/26 - em março/1998).

A embargante comprovou que efetuou pedido de Parcelamento de Débitos - PEPAR, referente aos débitos lavrados no auto de infração 21.05515, em 20/7/1998 (fls. 27/29), que são os mesmos cobrados na CDA, o qual foi deferido em 23/10/1998 (fls. 30/34).

A embargante juntou aos autos, também, as cópias das guias DARF comprovando o pagamento (fls. 36/69), documentos não contestados pela embargada, que se limitou a alegar que houve parcelamento do débito, pleiteando a suspensão dos embargos para análise da situação pela Receita Federal.

A alegação de confissão do débito decorrente de parcelamento não procede, tendo em vista que o parcelamento, bem como sua quitação, ocorreu em data anterior ao ajuizamento da execução fiscal.

O Juízo "a quo" deferiu, por duas vezes, suspensão dos embargos à execução fiscal, entretanto não houve manifestação da União a respeito do pagamento.

Dessa maneira, entendo que deve ser mantida a sentença na parte em que reconheceu o pagamento do débito, julgando procedentes os embargos à execução fiscal.

Entretanto, quanto à condenação da Fazenda Nacional em litigância de má-fé, entendo que merece reforma a sentença.

Com efeito, não é o caso de condenar a embargada por litigância de má-fé, pois, no exercício do direito de defesa, seja com o insucesso de uma tese ou mesmo com deficiência técnica, não há incidência nas disposições do estatuto processual civil, relativas à penalidade por litigância de má-fé (artigo 17, do CPC).

Também merece reforma a sentença no tocante à verba honorária, que deverá ser reduzida.

Conforme estabelece o artigo 20, § 4º do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

No caso concreto, sopesado o valor atribuído à causa, o trabalho desenvolvido e o zelo do procurador, bem como o tempo despendido na condução da causa e sua própria complexidade, entendo que a honorária deva ser arbitrada no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa atualizado, consoante entendimento desta Terceira Turma.

Assim já decidiu este Tribunal: Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196.

Ademais, o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

Dessa maneira, determino a redução da verba honorária, fixando-a em 10% sobre o valor do débito atualizado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para excluir a condenação em litigância de má-fé, bem como reduzir a verba honorária, nos termos acima delineados.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002104-12.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002104-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSI APARECIDA MIGLIORINI
ADVOGADO : ROSI APARECIDA MIGLIORINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00021041220114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de garantir à impetrante o direito ao atendimento nos postos fiscais do INSS, sem as restrições impostas, consubstanciadas na "não submissão dos advogados a filas para atendimento nas agências do INSS, bem como o acesso aos processos administrativos, inclusive com vista fora da repartição pública".

A sentença concedeu parcialmente a segurança, assegurando à impetrante "a) o direito de protocolar os pedidos administrativos independentemente de quantidade ou de prévio agendamento junto à agência do Instituto Nacional do Seguro Social de Santo André; b) obter certidões na defesa de seus clientes mediante procuração com firma reconhecida; c) obter vista de procedimentos administrativos, independentemente de procuração para solicitação de cópias ou para realizar apontamentos; d) obter carga de procedimentos administrativos fora da repartição pública mediante procuração do segurado com firma reconhecida".

Apelou o INSS, alegando, em suma, que: (1) ausente direito líquido e certo, tendo em vista a não comprovação dos fatos alegados; (2) o INSS dispensa "tratamento compatível e digno ao Advogado, dentro dos limites de razoabilidade que se impõem"; (3) o procedimento de agendamento é "A ÚNICA SAÍDA PARA CUMPRIR A LEGISLAÇÃO"; (4) o segurado não sofrerá qualquer prejuízo com o agendamento, nem financeiro, já que a data do início do benefício é a data da solicitação de agendamento, nem moral, uma vez que "com o agendamento eletrônico, qualquer interessado é atendido em dia e hora previamente marcados, sem ter que enfrentar filas"; e (5) nem mesmo a suposta "demora" para análise do benefício condiz com a atual realidade, já que tal sistema "permite a qualquer interessado buscar a data mais próxima e conveniente para si e para seu procurador", bastando, para isso, "dentro da realidade", acessar o sistema e escolher o dia, local e horário mais conveniente. Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela reforma em parte da sentença, "apenas para que seja reconhecida a necessidade de prévio agendamento".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cabe, primeiramente, afastar a alegação de ausência de direito líquido e certo, diante da não comprovação dos fatos alegados, eis que a própria autoridade impetrada, nas informações, confirma as restrições impostas nos postos fiscais do INSS, o que evidencia a necessidade de medida judicial.

Passo ao exame do mérito, nos limites da devolução.

Com efeito, a jurisprudência tem reconhecido que não é legítima a fixação de restrições, pelo INSS, ao atendimento específico de advogados em seus postos fiscais, com a limitação de número de requerimentos, negativa à vista dos autos fora da repartição, e ainda a exigência de prévio agendamento, circunstâncias que violam o livre exercício profissional e às prerrogativas próprias da advocacia.

A propósito, os seguintes precedentes:

RESP 833.583, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJe 28.06.10: "DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSO TRIBUTÁRIO ADMINISTRATIVO. DIREITO DE ACESSO DO ADVOGADO AOS AUTOS FORA DA REPARTIÇÃO COMPETENTE. POSSIBILIDADE. LEI N. 8.906/94. 1. Segundo disposto no art. 7º, XV, da Lei n. 8.906/94, é direito do advogado retirar os autos judiciais ou administrativos das repartições competentes pelos prazos legais. Precedentes: REsp 167.538/SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, DJ de 14/09/1998 p. 16; RMS 11085 / RJ, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ de 02/04/2001 p. 312. 2. Recurso especial não provido."

RMS 11.085, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJ 02.04.01: "PROCESSUAL CIVIL. ADVOGADO. DIREITO DE RETIRAR AUTOS. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 8.906/94. 1. O direito de vista dos autos fora do Cartório pelo advogado devidamente constituído, encontra-se devidamente fundamentado na Lei nº 8.906/94, independentemente de processo judicial ou administrativo. 2. Recurso provido."

MS 6.356, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 17.12.99: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. VISTAS DOS AUTOS E CÓPIAS DE PEÇAS PROCESSUAIS. PODER LEGÍTIMO DO ADVOGADO. LEI Nº 8.906/94. 1. Mandado de segurança impetrado no intuito de determinar que a autoridade coatora conceda vistas imediatamente dos autos de Processo Administrativo Disciplinar instituído pela Portaria Ministerial nº 612/98 às advogadas legalmente constituídas pelo Impetrante, bem como o fornecimento de cópia do Relatório Final e demais peças dos aludidos autos. 2. A Lei nº 8.906/94 dispõe que: "Art. 7º - São direitos do advogado: I - exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional; (...); XIII - examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da administração pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estejam sujeitos a sigilo, assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos; (...); XV - ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais". 3. Comprovado o desrespeito do direito garantido ao advogado da parte pela Lei nº 8.906/94, impõe-se o deferimento de mandado de segurança, assegurando-lhe o poder legítimo de tomar conhecimento dos atos processuais já praticados no Processo Administrativo em questão e obter cópias das peças que entender. 4. Segurança concedida."

RESP 5.547, Rel. Min. GOMES DE BARROS, DJ 05.06.95: "PROCESSUAL - ADVOGADO - DIREITO DE

RETIRAR AUTOS (l. 8.906/94, ART. 7º, XV) - O direito de retirar os autos, para aviamento de recurso, é assegurado ao advogado, tanto nos processos administrativos, quanto nos judiciais."
RMS 1.275, Rel. Min. GOMES DE BARROS, DJU 23.03.92: "ADMINISTRATIVO - ADVOGADO - DIREITO DE ACESSO A REPARTIÇÕES PÚBLICAS - (LEI 4215 - ART. 89, VI, C). A advocacia é serviço público, igual aos demais, prestados pelo Estado. O advogado não é mero defensor de interesses privados. Tampouco, é auxiliar do Juiz. Sua atividade, como 'particular em colaboração com o Estado' é livre de qualquer vínculo de subordinação para com magistrados e agentes do Ministério Público. O direito de ingresso e atendimento em repartições públicas (art. 89, VI, 'c' da Lei n. 4215/63) pode ser exercido em qualquer horário, desde que esteja presente qualquer servidor da repartição. A circunstância de se encontrar no recinto da repartição no horário de expediente ou fora dele - basta para impor ao serventuário a obrigação de atender ao advogado. A recusa de atendimento constituirá ato ilícito. Não pode o Juiz vedar ou dificultar o atendimento de advogado, em horário reservado a expediente interno. Recurso provido. Segurança concedida."

AC 2008.61.00.020535-7, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, D.E. 09.06.09: "ADMINISTRATIVO. INSS. ADVOGADO. REQUERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. LIMITAÇÃO QUANTITATIVA. EXIGÊNCIA DE AGENDAMENTO DE ATENDIMENTO COM HORA MARCADA. IMPOSSIBILIDADE. I - Exigência de prévio agendamento para protocolo dos pedidos de benefícios previdenciários, bem como limitação a um único requerimento de cada vez que configuram restrição ao pleno exercício da advocacia. II - Afronta aos arts. 5º, inciso XIII e 133, da Constituição Federal, bem como ao art. 7º, inciso VI, "c", da Lei n. 8.906/94. III - Apelação provida."

REOMS 2002.60.04.000314-7, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 17.11.08: "MANDADO DE SEGURANÇA - VISTA DE AUTOS DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FORA DA REPARTIÇÃO - PRERROGATIVA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO - ART. 7º, LEI Nº 8.906/94 (ESTATUTO DA ADVOCACIA). 1 - Prevalência do direito do advogado de retirar os autos de processo administrativo da repartição competente, justificando-se a exceção quando ocorrerem circunstâncias relevantes que justifiquem a permanência dos autos em secretaria, devendo ser reconhecida essa circunstância em despacho motivado da autoridade administrativa (artigo 7º da Lei nº 8.906/94). 2 - Não há nos autos qualquer notícia de situação peculiar a justificar a aplicação da exceção acima prevista. 3- Precedentes jurisprudenciais: STJ, RESP 167.538/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, data do julgamento: 06/08/1998, publ. DJ 14.09.1998 p.00016; TRF3, AMS 2004.03.99.014787-6, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, Sexta Turma, DJU 31/03/08, pág. 415. 4- Remessa oficial a que se nega provimento."

Assim decidiu, igualmente, a Turma, em precedente de que fui relator:

AMS 2002.61.00.007297-5, DJU 17.01.07: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REFORMA. EXAME DO MÉRITO. ARTIGO 515, § 3º, CPC EXIGÊNCIA DO INSS DE PROTOCOLO DE PETIÇÕES E PRÉVIO AGENDAMENTO. ILEGALIDADE. 1. Caso em que, embora formalmente extinto o processo sem exame do mérito, a r. sentença apreciou o fundo da controvérsia, com denegação da ordem, de modo a devolver a discussão ao Tribunal. 2. Não tem amparo legal a exigência da autoridade impetrada de que advogado, na condição de procurador de segurados, protocole na repartição apenas um pedido de benefício por atendimento, ou que sujeite à regra de prévio agendamento de hora. 3. Provimento da apelação."

Como se observa, a restrição, instituída por ato normativo do INSS, viola direito líquido e certo, em prejuízo à liberdade de exercício profissional, direito de petição e princípio da legalidade. A busca de isonomia mediante restrição de direitos é atentatória ao princípio da eficiência, pois, como inerente à jurisprudência consolidada, ao Poder Público incumbe ampliar e não limitar o acesso do administrado aos serviços que presta.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058207-12.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.058207-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ACOBER S/A ADMINISTRACAO DE BENS E CONDOMINIOS
ADVOGADO : PERSIO FERREIRA PORTO e outro
No. ORIG. : 00582071220044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, em virtude do cancelamento da inscrição na dívida ativa (artigo 26 da LEF), condenando a exequente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que (1) não cabe verba honorária, em caso de cancelamento da inscrição na dívida ativa, nos termos do artigo 26 da Lei 6.830/80; e (2) "o próprio apelado confessou à fl. 16 ter preenchido de forma errada a sua DCTF, e que foi essa a causa da cobrança do débito por meio da execução fiscal", pelo que postulou pela exclusão da verba honorária a que foi condenada, requerendo, quando menos, a sua redução. Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, outrossim, que a Lei 8.952, de 13.12.94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes (grifos nossos):

AgRg no RESP 1.048.727, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU 05/08/08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - CITAÇÃO DO DEVEDOR - CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários, na hipótese de extinção da execução fiscal antes do julgamento do feito, motivada por cancelamento da inscrição da dívida, em decorrência do pagamento integral do débito. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se em sentido idêntico ao acórdão do Tribunal a quo, em outros termos, na execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Agravo regimental improvido."

RESP 1.026.615, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU 16/04/08: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007. 3. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 749.539, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 22/11/07: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, em execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência. "Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. Na hipótese, a própria Fazenda Nacional admite que o executado "adimpliu com o débito na forma como informou", por meio de exceção de pré-executividade. Por outro lado, não há elementos nos autos aptos a demonstrar que a Fazenda Nacional requereu o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa antes da citação do devedor. Desse modo, malgrado não acolhida a exceção de pré-executividade, revela-se manifesto

que o pedido de desistência da execução, e a sua conseqüente extinção, decorreu dos argumentos formulados na exceção de pré-executividade. Assim, é cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial provido."

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Na espécie, consta que, em relação à CDA 80 6 04 061474-31, valor R\$ 38.227,80, a executada efetuou o pagamento do débito fiscal, anteriormente à data da inscrição em dívida ativa, conforme reconhecido pela própria Secretaria da Receita Federal, tanto que promovido o cancelamento administrativo (f. 73).

No entanto, em relação à CDA 80 2 04 042704-58, valor R\$ 32.804,50, houve DCTF retificadora em **20/01/2005** (f. 16), informando o contribuinte erro de fato no preenchimento da DCTF, ou seja, após a propositura da execução fiscal e citação está ocorrida em **12/01/2005** (f. 13)

Em face do acima explicitado, reconhece-se a sucumbência recíproca, com fundamento no artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, sem decaimento mínimo de qualquer das partes, arcando cada qual delas com os respectivos honorários advocatícios, rateadas as custas.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reformar a sentença nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026037-73.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.026037-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE
APELADO : MARIA SUELI DE OLIVEIRA PARRILLI
ADVOGADO : KARINA ROCHA MITLEG BAYERL (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

DECISÃO

Trata-se de procedimento de jurisdição voluntária, objetivando a expedição de alvará para levantamento de quantia depositada a título de PIS em nome da autora, tendo em vista doença grave do seu cônjuge que exige a sua presença ao lado dele para prestar cuidados, impossibilitando com isso que trabalhe. Alega a autora, que pretende o levantamento dos valores constantes da sua conta vinculada ao PIS para custear o tratamento médico de seu marido e para estabilizar a contabilidade familiar. Postulou ainda o benefício da assistência judiciária gratuita. Por fim, requereu a tutela antecipada.

Deferido o benefício da assistência judiciária gratuita, porém negada a tutela antecipada. Determinado a citação da ré.

Em sede de contestação a ré apenas argüiu, preliminar ilegitimidade passiva *ad causam*, pois é mera agente arrecadadora do PIS e repassa os recursos para o Conselho Diretor do PIS, o qual é o legitimado para representar em juízo o Fundo de Participação do PIS.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, extinguindo a ação sem julgamento de mérito, uma vez que verificou a inadequação da via eleita. Ocorre que, entendeu a juíza sentenciante que a pretensão não pode ser satisfeita em feito não contencioso, posto que houve pretensão resistida.

Apelou a autora, pugnando pela reforma da sentença, sob o fundamento de ser adequada a via processual da jurisdição voluntária, posto que a Caixa em momento algum resistiu a sua pretensão.

A Caixa Econômica Federal apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo.

Na sessão de 24/8/2005, esta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, para afastar a inadequação da via eleita, determinando a baixa dos autos ao juízo de primeiro grau para que profira sentença de mérito.

Baixaram os autos ao juízo de primeiro grau.

Posteriormente, o Juízo a quo julgou procedente o pedido inicial.

Inconformada com o teor da sentença, a Caixa Econômica Federal apela, pugnando pela reforma da sentença, sustentando a nulidade do *decisum*, uma vez que não foi aberto prazo para que se manifestasse sobre o mérito da ação. Por outro lado, alega que a situação não revela hipótese legal de saque, não sendo caso de se aplicar analogia, sendo que a LC 26/75 traz hipóteses bem definidas de levantamento, nas quais não consta situação que albergue a pretensão apelada.

Frente ao teor da sentença, a apelada opôs embargos de declaração, a fim de que fosse sanada omissão, por não ter sido apreciado o pedido de antecipação de tutela, autorizando o saque do PIS.

Posteriormente, em 31/1/2007 os embargos de declaração foram rejeitados.

Subiram os autos a esta Corte, a fim de que fosse apreciada a apelação.

Em 19/2/2008 os autos vieram a conclusão.

O Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

DECIDO:

Preambularmente, assinalo que a análise dos recursos por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

De início assinalo, não ser aplicável a presente ação a Súmula 161 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a autora era viva quando do ajuizamento da ação, permanecendo tal situação até a presente data.

Nesse passo, observo que não existe na sentença a nulidade alegada pela apelante, uma vez que não teria sido aberto prazo para que se manifestasse sobre o mérito do pedido. Ocorre que, a Caixa Econômica Federal foi regularmente intimada para oferecer resposta ao pedido inicial, tendo apresentado resposta ao pedido, porém só alinhou razões quanto a sua ilegitimidade passiva, portanto neste momento ocorreu a preclusão de seu direito de contestar o mérito.

No mérito, assevero que a jurisprudência é pacífica no sentido da liberação da conta do PIS, quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes forem acometidos de doença grave, tal entendimento encontra-se sintetizado nos julgados abaixo transcritos:

PIS. CONTA VINCULADA. LEVANTAMENTO. PROVAS A DEMONSTRAR A INCAPACIDADE LABORAL, A HIPOSSUFICIÊNCIA OU A FRAGILIDADE DA SAÚDE. 1) Há que ser reconhecido o direito ao saque de conta vinculada de PIS mesmo em outros casos não conferidos por atos normativos, quando se verificar situação

adversa, tal como idade avançada e saúde debilitada, como vem reconhecendo, reiteradamente, o STJ, na medida em que garante a nossa Constituição Federal o direito à saúde, à vida e à dignidade humana, levando-se em conta o caráter social do Fundo, qual seja, assegurar ao trabalhador o atendimento de suas necessidades básicas e de seus familiares. 2) Comprovada situação adversa a justificar o saque, há que ser deferido o pleito. 3) Inversão dos ônus da sucumbência. 4) Apelação provida.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região - AC 00125147620034036105 - APELAÇÃO CÍVEL - 1153550 - Terceira Turma - relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES - em 8/3/2012 - publicado em 23/3/2012). TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. LEVANTAMENTO DE PIS. PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. 1. É possível o levantamento do PIS pelos participantes que sejam portadores de moléstia grave. Precedentes. 2. Recurso especial improvido.

(Superior Tribunal de Justiça - RESP 200601078208 - Recurso Especial 850205 - Segunda Turma - relator Ministro CASTRO MEIRA, em 17/8/2006, publicado no DJ de 29/8/2006 - pág. 158).

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma os citados julgados, bem como aos seus fundamentos.

[Tab]Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. P.R.I.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1100246-13.1996.4.03.6109/SP

2008.03.99.001544-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : WANGNER ITELPA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ERASMO MENDONCA DE BOER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 96.11.00246-7 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 26 da LEF.

Pugna a apelante o provimento deste recurso "a fim de (1) ser declarada insubsistente a penhora efetivada nestes autos e (2) ser imposto à Apelada o pagamento dos ônus da sucumbência (honorários e custas processuais), diante da extinção do processo a que deu ensejo por sua exclusiva responsabilidade, após a oposição dos embargos à execução por parte da Apelante."

É o Relatório. DECIDO:

A sentença merece parcial reforma, devendo ser mantida a extinção do processo, porém condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios e declarando insubsistente a penhora efetivada nestes autos.

Neste sentido é o teor da **Súmula nº 153/STJ**, segundo a qual "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência."

Com efeito, em face do princípio da causalidade, vencida, pois, a Fazenda Pública a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

In casu, condeno a União Federal ao pagamento de honorários fixados em R\$ 500,00, atualizado até o efetivo desembolso, face a causalidade dada pela União Federal, que indevidamente ajuizou o presente executivo fiscal. No mais, uma vez extinta a execução fiscal, torna-se insubsistente a penhora.

Ante o exposto **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007940-20.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.007940-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : YUNES PARTICIPACAO ADMINISTRACAO E NEGOCIOS LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO PINHEIRO DE MOURA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por YUNES PARTICIPAÇÃO ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS LTDA., objetivando afastar a exigibilidade do PIS e da COFINS sobre a receita proveniente da locação de bens móveis e imóveis próprios, eis que esta atividade não se enquadra no conceito de prestação de serviços ou venda de mercadorias, reconhecendo-se, por consequência, o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título.

Processado o feito, sobreveio sentença denegando a ordem.

Apelou a impetrante, pretendendo a reforma da sentença, repisando os argumentos contidos na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da sentença.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A questão posta na demanda encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça que, na esteira da jurisprudência da Suprema Corte, manifestou entendimento no sentido de que incide a COFINS sobre a locação de bens (móveis ou imóveis), uma vez que *"o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais"*, entendimento que não se altera com a declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/1998 pelo STF.

Nesse sentido, vastos são os precedentes do STF, do STJ e desta Corte Regional:

"Recurso Extraordinário. COFINS. Locação de bens imóveis. Incidência. Agravo regimental improvido. O conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais".

(STF, Segunda Turma, RE-AgR nº 371.258, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJU de 27.10.06, p. 59).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PARA O PIS E COFINS. LEI COMPLEMENTAR 70/1991. LOCAÇÃO DE IMÓVEIS. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que as receitas decorrentes de locação de imóveis integram a base de cálculo das contribuições ao PIS e Cofins. 2. Agravo regimental desprovido".

(STF, Segunda Turma, AI 799578 AgR/BA, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 17/8/2011, DESTAQUEI).

"TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE RECEITA PROVENIENTE DE ALUGUEL.

LEGITIMIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE SE TRATAR DE RECEITA NÃO DECORRENTE DO OBJETO SOCIETÁRIO.

1. É pacífico na 1ª Seção o entendimento segundo o qual as receitas provenientes da locação de bens de propriedade das pessoas jurídicas integram a base de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS.

Precedentes. Súmula 423/STJ.

2. A circunstância de se tratar de receita decorrente de operação não prevista no objeto societário da empresa contribuinte não é, só por isso, suficiente para excluí-la da incidência das contribuições.

3. Recurso especial provido".

(STJ, Primeira Turma, REsp 1210655/SC, Relator p/ o Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 16/5/2011, DESTAQUEI).

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. PIS E COFINS. LEI N. 9.718/88. INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA ADVINDA DA COMERCIALIZAÇÃO DE IMÓVEIS. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. EXAME DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não viola os arts. 458 e 535, I e II, do CPC acórdão que expede motivação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia suscitada. 2. A teor das disposições constantes na Lei n. 9.718/88, as receitas

decorrentes de atividade de comercialização e de locação de bens imóveis, por se inserirem no conceito de faturamento da empresa, sujeitam-se à incidência do PIS e da Cofins. 3. Incidem os óbices previstos nas Súmulas n. 282 e 356 do STF na hipótese em que a questão infraconstitucional suscitada não foi enfocada no acórdão recorrido, nem, a respeito, foram opostos embargos declaratórios. 4. O recurso especial não se presta para o exame de questões constitucionais. 5. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido". (STJ, Segunda Turma, RESP 796286, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ DE 28/6/2006)

"TRIBUTÁRIO. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS. I - O fato gerador da COFINS é o faturamento mensal da empresa, assim considerada a receita bruta de vendas de mercadorias e de serviços, nos termos da Lei Complementar nº 70/91. II - A empresa que comercializa imóveis é equiparada à empresa comercial e, como tal, tem faturamento com base nos imóveis vendidos, como resultado econômico da atividade empresarial exercida. III - ... "3. Dado que a base de incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial, e o conceito de mercadoria compreende até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com as operações de locação de bens móveis a essas contribuições."... (STJ - Resp 706725; 2ª Turma; julg. 20/09/2005; DJ 10/10/2005; Relator Min. Castro Meira). IV - *Apelação da autora improvida*". (TRF/3ª Região, Terceira Turma, Processo n. 200561000109124, Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, DJF3 DE 17/3/2009 - DESTAQUEI).

Com efeito, é certo que a locação de bens - móveis ou imóveis - é atividade sujeita à incidência da COFINS, uma vez que a base de cálculo dessa exação é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes de regular atividade empresarial.

Tanto é assim que o STJ recentemente editou súmula versando sobre a matéria com o seguinte enunciado:

Súmula 423: A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins incide sobre as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis.

Observe-se, outrossim, que a exigibilidade das contribuições sociais (PIS, COFINS e CSL) adentra no campo constitucional da Seguridade Social (artigo 195), que requer a participação de todos os agentes econômicos para garantir a saúde e a assistência social aos que delas necessitam - não só aos segurados da previdência social.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028597-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028597-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : RIGUE IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO : PAULO MARCELLO LUTTI CICCONE
No. ORIG. : 09.00.00079-2 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, em face de r. sentença que, reconhecendo a inexigibilidade dos valores consubstanciados nas inscrições de dívida ora executadas (80 2 08 026617-40, 80 6 08 124046-50, 80 6 08 124047-31 e 80 7 08 013868-15), acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a presente execução fiscal (valor de R\$ 329.664,01 em fev/2009 - fls. 03). Condenou a exequente ao pagamento das despesas e custas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), com fundamento no artigo 20, § 4º, do CPC.

Apelação da exequente, fls. 207/216, pugnando pela reforma da r. sentença. Alega, preliminarmente, que a matéria aqui apresentada não poderia ser veiculada por meio de exceção de pré-executividade. No mérito, aduz que jamais houve procedimento administrativo de compensação de débitos nos quais estariam sendo analisadas as compensações efetuadas pelo contribuinte, desta feita, nunca existiu qualquer recurso administrativo por parte da apelada contra decisão que não homologou a compensação, motivo pelo qual a cobrança é legítima, não existindo qualquer hipótese suspensiva da exigibilidade do crédito tributário. Informa que, na realidade, *"somente existem os procedimentos administrativos de inscrição de débito em dívida ativa, procedimentos estes oriundos das próprias declarações de débitos prestadas pelo apelado (DCTFs)." Afirma, portanto, que a cobrança decorre de valores que foram confessados por declaração e que não foram objeto de compensação ou quitados pela apelada. Ademais, destaca que a parte embargante apenas apresentou Pedido de Revisão de Débitos já Inscritos em Dívida Ativa, os quais foram julgados improcedentes e, por fim, que esse pedido de revisão não efeito suspensivo.*

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de exceção de pré-executividade no qual a parte executada alega a inexigibilidade da cobrança em razão dos valores consubstanciados nas inscrições em dívida ativa terem sido objeto de compensação. Sustentou que diante do trânsito em julgado de decisões judiciais que reconheceram a existência de indébito, formulou pedido de compensação na seara administrativa e, com o objetivo de se analisar o requerimento pleiteado, abriu-se os processos administrativos mencionados na CDA. Assim, considerando que os processos administrativos nos quais estão sendo analisados os pedidos de compensação ainda encontram-se pendente de análise, pugnou pelo reconhecimento da inexigibilidade das inscrições em dívida ativa em razão da ausência de liquidez e certeza dos débitos em execução, visto que ainda não houve pronunciamento administrativo conclusivo acerca da homologação ou não da compensação realizada e informada à exequente.

Acolhendo a tese aduzida pela defesa, o d. magistrado julgou extinta a presente execução, reconhecendo a inexigibilidade do crédito tributário.

Melhor analisando a documentação acostada aos autos, verifico que, em que pese constar que os processos administrativos que originaram as CDAs em cobro estão com a situação "em andamento" - o que levaria a crer que o crédito tributário ainda não estaria definitivamente constituído em razão da discussão na seara administrativa -, o crédito tributário em cobro foi constituído por meio de declaração de rendimentos, entregue em sua DCTF (fls. 218/388).

Nota-se que as inscrições em dívida ativa ocorreram em 11/12/2008, anteriormente, portanto, ao Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa, que data de 28/01/2009 (fls. 390/396). Desta feita, a discussão administrativa que a parte executada afirma existir nada mais é do que a análise da alegada compensação formulada após a regular inscrição do débito em dívida ativa por intermédio do pedido de revisão.

Destaco que, diferentemente do quanto afirmado pelo contribuinte e acatado pelo d. magistrado, não há que se falar em título ilíquido ou inexigível, visto que o crédito foi regular e tempestivamente inscrito em dívida ativa. Ademais, a insurgência da parte executada mediante Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa não tem o condão de afastar os atributos do crédito tributário devidamente inscrito em dívida ativa, tampouco de suspender sua exigibilidade, como defende o excipiente. Nesse sentido é o entendimento já consolidado do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. PEDIDO DE REVISÃO. POSTERIOR. LANÇAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A reclamação e o recurso de natureza tributária são atos praticados pelo contribuinte na sistemática do processo administrativo de apuração e constituição do crédito tributário. O Código Tributário Nacional, no art. 151, estabelece, in verbis: "Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I- omissis II- omissis III - as reclamações e os

recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo . (...) " 2. A ratio essendi da atribuição de efeito suspensivo nessas hipóteses é impedir a exigibilidade tributária em face do contribuinte possa ser cobrado na pendência de processo administrativo de lançamento, garantindo, deste modo, seu amplo direito de defesa. 3. In casu, o pedido de revisão do contribuinte foi apresentado após o lançamento definitivo, vale dizer, após a constituição definitiva do crédito tributário. **4. O pedido de revisão de débito consolidado não se enquadra nas situações de suspensão de exigibilidade previstas no inciso III do art. 151 do CTN, pois não se discute a certeza e a exigibilidade do crédito tributário, que já é certa. É vedado ao intérprete conferir interpretação extensiva às situações previstas em seu art. 151 em obediência ao princípio da legalidade.** 5. **Precedentes do STJ: REsp 1127277/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010; REsp 1114748/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/10/2009** 6. A título de argumento obiter dictum, ressalte-se que a atribuição de efeito suspensivo do inciso III do art. 151 do CTN somente se inflige aos recursos e reclamações. É que exegese diversa permitiria que após a finalização do lançamento, pudesse o contribuinte suspender a exigibilidade do crédito com um simples pedido de revisão do lançamento. 7. Recurso Especial provido." - g.m. (STJ, RESP 200900259817, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/10/2010.) "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RECURSO ADMINISTRATIVO - MP 135/03 - LEI Nº 10.833/03 - ANTERIORIDADE - ART. 151, III, CTN - NÃO APLICAÇÃO - PEDIDO DE REVISÃO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - NÃO OCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Não se conhece do agravo regimental, tendo em vista as alterações trazidas ao Código de Processo Civil pela Lei nº 11.187/2005. 2. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. 4. A "manifestação de inconformidade" apresentada, em 28/5/2003, antes da edição da MP 135/03, de 31 de outubro de 2.003, convertida na Lei n. 10.833/03 de 30 de dezembro de 2.003, assim como o recurso apresentado ao Conselho de Contribuintes contra o indeferimento da compensação, à época, não possuía o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Precedente desta Turma: AMS 200761000111073, desta Relatoria. 5. O o recurso ao Conselho de Contribuintes interposto em 20/12/2006 (fl. 173), enseje a suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151, III, CTN, verifica-se que não mais se encontra pendente de julgamento, não justificando, portanto, a suspensão da execução fiscal, sob esse fundamento. 6. Quanto ao PA 13807.007005/2003-81, **por se tratar de pedido de revisão de débito inscrito, não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151, III, CTN.** 7. Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento improvido." - g.m. (AI 00697976820054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:02/12/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta feita, a tese aduzida em exceção de pré-executividade deve ser rechaçada e a execução fiscal prosseguir em seus ulteriores termos.

Ante o exposto, com fundamento no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo da União e à remessa oficial, tida por ocorrida.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0505993-94.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.505993-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MULTILAC COML/ E DISTRIBUIDORA DE LATICINIOS LTDA e outros
: CARLOS VITOR DE BAPTISTA
: EDNA MARIA FERREIRA
No. ORIG. : 05059939419984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, c/c art. 598, ambos do CPC (valor de R\$ 40.471,27 em nov/11 - fls. 107), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, fls. 115/119, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, a responsabilização dos sócios é solidária, pois, tratando-se de débitos relativos a IR-Fonte, deve haver o redirecionamento nos termos do artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, dispensando prova de infração à lei.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado. Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.

1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.

2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. **Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.**

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297) - g.m.

Saliente que, embora haja previsão de responsabilização solidária dos administradores da sociedade no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979 (para débitos relativos a IPI ou IRRF), tal dispositivo somente poderia ser aplicado se observado o disposto no art. 135 do CTN. Cito, a propósito do tema, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA. EXCLUSÃO DO PÓLO PASSIVO. MASSA FALIDA. ARTIGO 8º DO DL 1736/1979.

(...)

5. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial 260.107/RS). Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa, o que não ocorreu nos autos.

6. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

7. **Quanto à alegação de que a responsabilidade dos sócios é solidária nos casos de débitos relativos ao IPI e IRRF, conforme artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979, o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular.**

8. Precedentes do STJ e desta Corte.

9. Sucumbente a União, deve ser condenada em honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor executado atualizado monetariamente.

10. Apelação do embargante provida para determinar a sua exclusão do pólo passivo da execução." - g.m.

(TRF 3ª Região, Proc. n. 20014.03.99.041046-0/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 02/04/2009, vu, DJF3 14/04/2009)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 22.02.01, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

3. O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93. No mesmo sentido, prevalece, no plano do direito infraconstitucional, a lei complementar sobre o artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, sem que seja necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça

(AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

4. Em termos de responsabilidade pessoal de terceiros, aplica-se a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a do artigo 124 como pretendido pela agravante. No caso dos autos, a alegação de que a infração fiscal estaria caracterizada, por ser ilícito penal, o não repasse do tributo retido na fonte (IRRF), é impertinente com a espécie, vez que a execução fiscal cuida de IRPJ.

5. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1440355, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 23/02/10, página 323)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. FALÊNCIA. FATO INSUFICIENTE. 1. Remessa oficial tida por submetida. O valor discutido ultrapassa o limite legal, impondo a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (art. 475, § 2º, do CPC). 2. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS). 3. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN). 4. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie. 5. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Precedentes do STJ. 6. Apelação e Remessa oficial, tida por submetida, não providas."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, processo 200761820230748, AC 1435565, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 137)

Destaco que não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação, afigurando-se incabível a incidência do disposto no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79 ao caso em tela.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046262-28.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.046262-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CALCADOS KALAIGIAN LTDA

ADVOGADO : CRISTIANE DUARTE e outro
No. ORIG. : 00462622820044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, em face do cancelamento administrativo da CDA, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Pugna a apelante a reforma da sentença sustentando ser indevida a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária.

É o Relatório. DECIDO:

A condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal é tema pacífico na jurisprudência, conforme arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.111.002, processo: 2009/0016193-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 23/9/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 19, § 1º, DA LEI N. 10.522/02, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.033/04. PRECEDENTES.

"O entendimento desta Corte é no sentido de que a desistência da execução fiscal após oferecidos os embargos à execução pelo devedor não exime a exequente do pagamento da verba honorária. Sobre o tema, editou-se a Súmula n. 153/STJ, in verbis: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Referida súmula é utilizada por esta Corte para possibilitar a condenação da Fazenda Pública em verba honorária, não obstante o que dispõe o art. 26 da Lei n. 6.830/80. O mesmo raciocínio pode ser utilizado para possibilitar a condenação da Fazenda Pública exequente em honorários advocatícios, a despeito do teor do art. 19, § 1º da Lei n. 10.522/02, quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade." (REsp 1239866/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.4.2011, DJe 15.4.2011). Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1217649 / SC, processo: 2010/0193012-4, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Data do Julgamento: 04/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. AVERIGUAÇÃO DA INÉRCIA DA EXEQUENTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 106/STJ. INAPLICABILIDADE. TEMA JÁ APRECIADO NA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.102.431/RJ). ACÓRDÃO DA CORTE DE ORIGEM ESTRIBADO EM MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, em 9.12.09, quando do julgamento do REsp n. 1.102.431/RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, pela sistemática do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, consolidou o entendimento já adotado pelo STJ no sentido de que a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula n. 7/STJ.

2. Quanto aos honorários, a Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que "em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730)".

3. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1220166 / RJ, processo: 2009/0120228-6, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data do Julgamento: 21/6/2011)

Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, em face do princípio da causalidade, porquanto foi ela quem injustamente deu causa à demanda.

Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

In casu, correta a sentença que condenou a União Federal ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00, atualizado até o efetivo desembolso, face a causalidade dada pelo União ao indevido ajuizamento do executivo fiscal, não podendo se falar em "erro" atribuído ao contribuinte.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019484-50.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.019484-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SRN PRODUTOS NATURAIS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO VELOCE JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00194845020064036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, em face do cancelamento administrativo da CDA, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Pugna a apelante a reforma da sentença sustentando ser indevida a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária.

É o Relatório. DECIDO:

A condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal é tema pacífico na jurisprudência, conforme arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação a hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.111.002, processo: 2009/0016193-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 23/9/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 19, § 1º, DA LEI N. 10.522/02, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.033/04. PRECEDENTES.

"O entendimento desta Corte é no sentido de que a desistência da execução fiscal após oferecidos os embargos à execução pelo devedor não exime a exequente do pagamento da verba honorária. Sobre o tema, editou-se a Súmula n. 153/STJ, in verbis: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Referida súmula é utilizada por esta Corte para possibilitar a condenação da Fazenda Pública em verba honorária, não obstante o que dispõe o art. 26 da Lei n. 6.830/80. O mesmo raciocínio pode ser utilizado para possibilitar a condenação da Fazenda Pública exequente em honorários advocatícios, a despeito do teor do art. 19, § 1º da Lei n. 10.522/02, quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade." (REsp 1239866/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.4.2011, DJe 15.4.2011). Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1217649 / SC, processo: 2010/0193012-4, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Data do Julgamento: 04/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . PRESCRIÇÃO. AVERIGUAÇÃO DA INÉRCIA DA EXEQUENTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 106/STJ. INAPLICABILIDADE. TEMA JÁ APRECIADO NA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.102.431/RJ). ACÓRDÃO DA CORTE DE ORIGEM ESTRIBADO EM MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7 DO

STJ. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, em 9.12.09, quando do julgamento do REsp n. 1.102.431/RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, pela sistemática do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, consolidou o entendimento já adotado pelo STJ no sentido de que a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula n. 7/STJ.

2. Quanto aos honorários, a Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que "em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730)".

3. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1220166 / RJ, processo: 2009/0120228-6, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data do Julgamento: 21/6/2011)

Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, em face do princípio da causalidade, porquanto foi ela quem injustamente deu causa à demanda.

Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

In casu, correta a sentença que condenou a União Federal ao pagamento de honorários fixados em R\$ 500,00, atualizado até o efetivo desembolso, face a causalidade dada pelo União ao indevido ajuizamento do executivo fiscal, não podendo se falar em "erro" atribuído ao contribuinte.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010555-91.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.010555-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : KCC COML/ LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO ISZLAJI e outro
No. ORIG. : 00105559120074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, em face do cancelamento administrativo da CDA, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00.

Pugna a apelante a reforma da sentença sustentando ser indevida a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária.

É o Relatório. DECIDO:

A condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal é tema pacífico na jurisprudência, conforme arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO

CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.111.002, processo: 2009/0016193-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 23/9/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 19, § 1º, DA LEI N. 10.522/02, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.033/04. PRECEDENTES.

"O entendimento desta Corte é no sentido de que a desistência da execução fiscal após oferecidos os embargos à execução pelo devedor não exime a exequente do pagamento da verba honorária. Sobre o tema, editou-se a Súmula n. 153/STJ, in verbis: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Referida súmula é utilizada por esta Corte para possibilitar a condenação da Fazenda Pública em verba honorária, não obstante o que dispõe o art. 26 da Lei n. 6.830/80. O mesmo raciocínio pode ser utilizado para possibilitar a condenação da Fazenda Pública exequente em honorários advocatícios, a despeito do teor do art. 19, § 1º da Lei n. 10.522/02, quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade." (REsp 1239866/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.4.2011, DJe 15.4.2011). Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1217649 / SC, processo: 2010/0193012-4, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Data do Julgamento: 04/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. AVERIGUAÇÃO DA INÉRCIA DA EXEQUENTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 106/STJ. INAPLICABILIDADE. TEMA JÁ APRECIADO NA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.102.431/RJ). ACÓRDÃO DA CORTE DE ORIGEM ESTRIBADO EM MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, em 9.12.09, quando do julgamento do REsp n. 1.102.431/RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, pela sistemática do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, consolidou o entendimento já adotado pelo STJ no sentido de que a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a

esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula n. 7/STJ.

2. Quanto aos honorários, a Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que "em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730)".

3. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1220166 / RJ, processo: 2009/0120228-6, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data do Julgamento: 21/6/2011)

Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, em face do princípio da causalidade, porquanto foi ela quem injustamente deu causa à demanda.

Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

In casu, correta a sentença que condenou a União Federal ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.500,00, atualizado até o efetivo desembolso, face a causalidade dada pelo União ao indevido ajuizamento do executivo fiscal, não podendo se falar em "erro" atribuído ao contribuinte, ressaltando que o "pedido de redarf" é anterior ao ajuizamento da ação.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000112-87.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.000112-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO : MIGUEL CONSTANTE NETTO
No. ORIG. : 00001128720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sob o fundamento de que a exequente não promoveu diligência que lhe competia - dar prosseguimento ao feito. Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o relatório. DECIDO.

A sentença encontra respaldo no entendimento adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento com repercussão geral, cujo aresto trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DE OFÍCIO. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE NAS HIPÓTESES DE NÃO FORMAÇÃO DA RELAÇÃO BILATERAL. SÚMULA 240/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A inércia da Fazenda exequente, ante a intimação regular para promover o andamento do feito e a observância dos artigos 40 e 25 da Lei de Execução Fiscal, implica a extinção da execução fiscal não embargada ex officio, afastando-se o Enunciado Sumular 240 do STJ, segundo o qual "A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu". Matéria impassível de ser alegada pela exequente contumaz.

(Precedentes: AgRg nos EDcl no Ag 1259575/AP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no Ag 1093239/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 15/10/2009 ; REsp 1057848/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 04/02/2009; EDcl no AgRg no REsp 1033548/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; AgRg no REsp 885.565/PB, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 12/11/2008; REsp 820.752/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 11/09/2008; REsp 770.240/PB, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 31/05/2007 ; REsp 781.345/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/06/2006, DJ 26/10/2006 ; REsp 688.681/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 11/04/2005)

2. É que a razão para se exigir o requerimento de extinção do processo pela parte contrária advém primordialmente da bilateralidade da ação, no sentido de que também assiste ao réu o direito à solução do conflito. Por isso que o não aperfeiçoamento da relação processual impede presumir-se eventual interesse do réu na continuidade do processo, o qual, "em sua visão contemporânea, é instrumento de realização do direito material e de efetivação da tutela jurisdicional, sendo de feição predominantemente pública, que não deve prestar obséquios aos caprichos de litigantes desidiosos ou de má-fé". (REsp 261789/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2000, DJ 16/10/2000)

3. In casu, a execução fiscal foi extinta sem resolução de mérito, em virtude da inércia da Fazenda Nacional ante a intimação do Juízo a quo para que desse prosseguimento ao feito, cumprindo o que fora ordenado no despacho inicial, razão pela qual é forçoso concluir que a execução não foi embargada e prescindível, portanto, o requerimento do devedor.

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

(STJ, REsp nº 1.120.097/SP, processo: 2009/0113722-1, Rel. Min. LUIZ FUX, julgamento: 13/10/2010)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023999-31.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.023999-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CLARO S/A
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00239993120064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela Claro S/A, em face de decisão que deu parcial provimento à apelação para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Alega a embargante "que a r. decisão deixou de analisar o pedido de reforma da r. sentença para que o processo fosse extinto com julgamento de mérito" devendo explicitar, ainda, a "fixação do termo a quo (Súmula 14/STJ) e ao índice a ser adotado para utilização dos honorários de sucumbência."

É o relatório. DECIDO.

O *decisum* impugnado deu-se nestes termos:

"Trata-se de apelação interposta Claro S/A em face de decisão que declarou extinta os embargos à execução fiscal, com fundamento no artigo 267, VI, em face da extinção da execução fiscal. Não houve fixação de honorários advocatícios.

Em apelação a embargante pretende "reformular parcialmente a r. sentença, para (i) extinguir o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, II, do Código de Processo Civil, para que possa haver a formação de coisa julgada material; e (ii) condenar a União ao pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência,

dentro dos limites legais, entre 10% a 20% do valor da causa, atualizado até a data do efetivo pagamento, tudo em observância ao artigo 20, §§3º, alíneas a, b, e c e 4º do Código de Processo Civil."

É o Relatório. DECIDO:

Os embargos à execução constituem verdadeira ação autônoma de conhecimento, incidente à execução, como instrumento de defesa do executado.

Com efeito, a extinção do processo de embargos, sem julgamento do mérito em razão da extinção do próprio feito executivo por imperfeição do título judicial executado, implica em sucumbência da exequente (Fazenda Pública), à luz da ratio essendi da Súmula 153 do Eg. STJ.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO. DISCUSSÃO SOBRE O CABIMENTO DE HONORÁRIOS, EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. 1. A extinção do embargos à execução, sem resolução de mérito, em virtude da extinção de ofício da própria execução fiscal - porquanto verificada a prescrição -, implica em sucumbência da Fazenda Pública. Aplica-se, por analogia, o princípio consolidado na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência" (Súmula 153/STJ). No mesmo sentido: REsp 759.157/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31.5.2007. 2. Ressalte-se que "a condenação em honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um deles, ao lado do princípio da causalidade", sendo que "este determina a imposição da verba honorária à parte que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual", de modo que, "mesmo em casos de extinção do processo sem resolução do mérito, deve haver a fixação da verba honorária, que será arbitrada observando-se o princípio da causalidade" (AgRg no REsp 1.082.662/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 15.12.2008). 3. Recurso especial não provido. (STJ, RESP - 1189643, processo: RESP 201000604601, Relator: MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA:08/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DUPLA CONDENAÇÃO (EXECUÇÃO E EMBARGOS). CABIMENTO. 1. A dupla condenação em honorários advocatícios fixados na ação de execução com aqueles arbitrados nos respectivos embargos do devedor é possível, uma vez que os embargos constituem verdadeira ação de cognição (Precedente da Corte Especial: EREsp 81.755/SC, Rel. Ministro Waldemar Zveiter, Corte Especial, julgado em 21.02.2001, DJ 02.04.2001. Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1101165/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.04.2010, DJe 03.05.2010; REsp 1.033.295/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 11.11.2008, DJe 01.12.2008; REsp 1.019.720/PA, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.09.2008, DJe 02.10.2008; REsp 906.057/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; e REsp 995.063/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 19.06.2008, DJe 30.06.2008). 2. A doutrina do tema não discrepa do referido entendimento, a saber: "O processo de execução também implica em despesas para as partes. Desta sorte, na execução em si, pretendendo o executado quitar a sua dívida, deve fazê-lo com custas e honorários, independentemente daqueles da sucumbência, se o título for judicial. Não obstante, havendo a oposição de embargos na execução, novos honorários e custas devem ser fixados em favor do vencedor desse debate. Conclui-se, assim, ser possível contar custas e honorários na execução e nos embargos contra o mesmo devedor executado (art. 20, § 4º, do CPC)" (in Luiz Fux, Curso de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2001). 3. Recurso especial provido.

(STJ, RESP - 1212563, processo: 201001742477, Relator: Ministro LUIZ FUX, DJE DATA:14/12/2010)

*Por fim, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%. Assim, tendo em vista o zelo do advogado, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de **R\$ 6.170,18**, atualizados até o efetivo desembolso, com fundamento no § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil (valor da execução fiscal: R\$ 617.018,85).*

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial, tida por ocorrida e dou parcial provimento à apelação, com fundamento no § 1-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, parar condenar a Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios.

As medidas cabíveis."

Omisso o *decisum* impugnado em relação às questões levantadas pela embargante.

Com efeito, merecem acolhida os declaratórios, para o acréscimo *infra*, sem efeito modificativo ao julgado:

"Inicialmente, o pedido para que o processo fosse extinto com julgamento do mérito não merece prosperar.

Compulsando-se os autos, verifico que a execução fiscal que deu origem aos presentes embargos foi extinta, em face do cancelamento da inscrição do débito a pedido da exequente, conforme sentença juntada às fls. 197 (EF- apenso). Uma vez extinta a execução fiscal a que se referem os presentes embargos, resta prejudicada a pretensão recursal pela manifesta perda de seu objeto, sendo correta a extinção dos embargos sem julgamento do mérito. Nesse sentido, são as decisões proferidas no processo nº 2005.61.82.004611-4/SP de Relatoria da

Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no processo nº 2007.03.99.050759-6 de Relatoria do Desembargador Federal Márcio Moraes.

*"Por fim, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%. Assim, tendo em vista o zelo do advogado, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de **R\$ 6.170,18**, atualizados até o efetivo desembolso, com fundamento no § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil (valor da execução fiscal: R\$ 617.018,85), a partir de seu arbitramento (AgRg no Ag 1177072/RJ, processo: 2009/0050182-6, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 16/11/2011), aplicando-se a taxa SELIC, como índice de correção monetária e juros moratórios na atualização do débito."*

Ante o exposto, **acolho os declaratórios**, para sanar as omissões apontadas, sem efeito modificativo ao julgado. Às medidas cabíveis.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048324-41.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.048324-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CLARO S/A
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00483244120044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela Claro S/A, em face de decisão que deu parcial provimento à apelação para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Alega a embargante *"que a r. decisão omitiu-se quanto ao termo a quo e o índice a ser utilizado para a atualização da verba honorária de sucumbência"*.

É o relatório. DECIDO.

O *decisum* impugnado deu-se nestes termos:

"Trata-se de apelação interposta pela Claro S/A em face de sentença que, em face do cancelamento da inscrição da dívida, julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 26 da LEF e condenou a Fazenda Nacional ao pagamento de honorários fixados em R\$ 750,00.

Irresignada, pretende a executada com a interposição do recurso de apelação "reformular parcialmente a r.sentença e elevar o valor relativo aos honorários advocatícios de sucumbência, dentro dos limites legais, entre 10% a 20% do valor da causa, atualizado até a data do efetivo pagamento, tudo em observância ao artigo 20, §§ 3º, alíneas a,b e c 4º do Código de Processo Civil."

É o Relatório. DECIDO:

O entendimento em relação a condenação em honorários advocatícios em decorrência do cancelamento do débito pela exeqüente, já está pacificado, nos termos do julgamento com repercussão geral, que passo a transcrever:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. (STJ, RE Nº 1.111.002 - SP, processo: 2009/0016193-7, data do julgamento 23/12/2009, Relator: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES)

*Com efeito, tendo em vista o zelo do advogado, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de **R\$ 6.170,18**, atualizados até o efetivo desembolso, com fundamento no § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil (valor da execução fiscal: R\$ 617.018,85).*

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial, tida por ocorrida e dou parcial provimento à apelação, com fundamento no § 1-A do artigo 557 do Código de Processo Civil. Por fim, determino o levantamento da penhora que recaiu sobre o bem que garantiu a presente execução fiscal registrada sob o nº 2004.61.82.048324-8. Às medidas cabíveis."

Omisso o *decisum* impugnado em relação à questão levantada pela embargante.

Com efeito, merecem acolhida os declaratórios, para o acréscimo *infra*, sem efeito modificativo ao julgado:

"Com efeito, tendo em vista o zelo do advogado, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 6.170,18, atualizados até o efetivo desembolso, com fundamento no § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil (valor da execução fiscal: R\$ 617.018,85), a partir de seu arbitramento (AgRg no Ag 1177072/RJ, processo: 2009/0050182-6, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 16/11/2011), aplicando-se a taxa SELIC, como índice de correção monetária e juros moratórios na atualização do débito."

Ante o exposto, **acolho os declaratórios**, para sanar a omissão apontada, sem efeito modificativo ao julgado.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004988-48.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004988-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
No. ORIG. : 00049884820094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo Município de Campinas, requerendo que *"seja dado provimento ao presente recurso, para que seja reduzida a condenação dos honorários advocatícios"*.

É o relatório. DECIDO.

O *decisum* impugnado deu-se nestes termos:

"Trata-se de apelação interposta pelo Município de Campinas em face de sentença que julgou extinto os embargos à execução fiscal, com fundamento no artigo 267, VI, em face da extinção da execução fiscal, condenado a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$500,00, com fundamento no §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Em apelação a embargada pretende a reforma de sentença para que seja reduzido o montante da verba honorária.

É o Relatório. DECIDO:

Os embargos à execução constituem verdadeira ação autônoma de conhecimento, incidente à execução, como instrumento de defesa do executado.

A Municipalidade de Campinas deu causa à presente demanda saindo perdedora da mesma, de modo que correta sua condenação em honorários advocatícios nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil "a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios".

Nesse sentido é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS - EQUIDADE.

2. *Quanto à fixação da verba honorária, a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que aplica-se à Fazenda Pública, quando vencida, o disposto no § 4º do art. 20 do CPC. Não está o magistrado adstrito a adotar os limites percentuais de 10% a 20%, devendo levar em consideração o caso concreto, em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, do CPC.*

3. *Não representa valor exorbitante a fixação da verba honorária em 5% do valor da causa, pois observa os parâmetros de equidade. Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1183329 / MG, processo: 2010/0035914-2, Relator: Ministro HUMBERTO

MARTINS, Data do Julgamento 22/06/2010)

Em relação ao quantum fixado, tendo em vista o zelo do advogado, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, correta a fixação da verba honorária, nos termos fixados na sentença (R\$ 500,00, com fundamento no § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil) atualizados até o efetivo desembolso.

*Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem."*

Inexiste qualquer vício no *decisum* embargado, a questão referente à fixação da verba honorária foi integralmente analisada, com as fundamentações ali esposadas, sendo que o magistrado não está obrigado a julgar a lide conforme o pleiteado pelas partes, mas sim de acordo com o seu livre convencimento. Neste sentido: "*O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a responder um a um a todos os seus argumentos.*" (RJTJESP 115/207).

Ressalte-se que aplicado o princípio da causalidade e o disposto no §º 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil para a fixação dos honorários advocatícios.

Na hipótese dos autos, a embargante pretende a modificação do julgado, alegando suposto vício na decisão pela via dos declaratórios.

Entretanto, o cabimento dos embargos de declaração restringe-se, tão-somente, às hipóteses de obscuridade, contradição ou omissão, conforme disposições do art. 535, I e II, do CPC.

Com efeito, o mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado. Imprópria, portanto, a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.

Neste sentido é o julgado do E. STJ nos EDcl no AgRg no REsp 793659/PB, julgado em 12/06/2006, de relatoria do Ministro FELIX FISCHER, "*Os embargos declaratórios não constituem recurso de revisão e, mesmo que manejados para fins de prequestionamento, são inadmissíveis se a decisão embargada não padecer dos vícios que autorizam a sua interposição (obscuridade, contradição e omissão).*"

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019294-29.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.019294-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DIKAPLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outro
No. ORIG. : 00192942920024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face de decisão que negou seguimento à apelação interposta pela União, com fundamento no artigo 557 do CPC.

Alega a embargante que a decisão monocrática "*não se manifestou sobre a fixação da condenação da verba honorária, matéria essa também objeto da apelação aviada*".

É o Relatório. DECIDO:

A decisão impugnada deu-se nos seguintes termos:

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente.

Alega a apelante que a executada aderiu a parcelamento de modo que houve a confissão do crédito tributário, devendo a execução prosseguir.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos verifica-se que em 2/8/2002 o Juízo a quo determinou a suspensão da execução fiscal, nos termos do artigo 40 da LEF, em face da não localização do devedor, sendo a Fazenda Nacional intimada

desta decisão conforme certidão de fls. 18.

A sentença não merece reforma.

Nos termos da Súmula 314 do STJ "em execução fiscal, não sendo localizado bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual de inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente".

In casu, em 2/8/2003 iniciou-se o prazo da prescrição intercorrente, consumando-se esta em 2/8/2008.

Assim, a sentença está em consonância com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens

sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Por fim, a alegação de que a executada aderiu a parcelamento (Lei nº 11.941/09), em 27/11/2009, em nada obsta no reconhecimento da prescrição, pois nesta data o crédito já estava fulminado pela prescrição. Neste ponto, ressalte-se que de acordo com o disposto no art. 156, V, do Código Tributário Nacional, a prescrição extingue o próprio crédito tributário.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem."

Evidente erro material no *decisum* que não se manifestou sobre a verba honorária.

Merecem acolhida os declaratórios, para o acréscimo *infra*, sem efeito modificativo ao julgado:

"Quanto aos honorários advocatícios, em face do princípio da causalidade, a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, porquanto foi ela quem injustamente deu causa à demanda, mantendo-se a condenação nos termos fixados na sentença: "Arcará a exequente com a verba honorária que fixo em 10% do valor do débito, corrigido monetariamente", uma vez que em consonância com o disposto no artigo 20 e parágrafos do Código de Processo Civil (CDA R\$ 18.325,87 em 28/1/2002)."

Ante o exposto, **acolho os declaratórios**, para corrigir o erro material apontado, sem efeito modificativo ao julgado.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011713-10.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011713-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PIER 17 SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA e outro
: AUTO POSTO J Z LTDA
ADVOGADO : DANIELA BASILE e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : CENTRO AUTOMOTIVO JAMAICA

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado em 9 de junho de 2005 contra ato do Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo/SP, objetivando assegurar aos impetrantes a restituição, a título de contribuição ao PIS e da COFINS, de valores supostamente recolhidos indevidamente sobre faturamento não ocorrido ou ocorrido a menor, em regime de substituição tributária (abril de 1993 a junho de 2000), em face da evaporação de combustíveis, ou da diferença paga antecipadamente a maior, via substituto, em relação ao tributo devido pelo faturamento efetivamente auferido pela empresa impetrante, sendo reconhecido, ao final, o direito dos impetrantes efetuarem a transferência dos seus créditos para terceiros, mediante nota fiscal de ressarcimento ou do lançamento de créditos no sistema de informações da Receita Federal (autolancamento), atualizando-se os créditos monetariamente. Atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

Aduzem, em síntese, os impetrantes, pessoas jurídicas de direito privado que têm por objeto social o comércio varejista de derivados de petróleo, que o objeto deste *mandamus* não se confunde com a restituição prevista no art. 150, § 7º, da Constituição Federal, mas que seu pleito cinge-se ao art. 165, incisos I e II, do Código Tributário Nacional.

Invocam, ainda, o artigo 5º, da Portaria do Departamento Nacional de Combustíveis - DNC n. 26/92.

O MM. Juiz *a quo* indeferiu a inicial e extinguiu o processo sem julgamento de mérito, com fundamento nos artigos 267 (incisos I e VI) e 295 (inciso II), do Código de Processo Civil. Custas pelos impetrantes no percentual de 1% sobre o valor da causa, conforme tabela da Lei n. 9.289/66, a serem recolhidas no prazo de 15 dias. Sem honorários advocatícios, a teor das Súmulas n. 105 do E. STJ e 512 do C. STF (fls. 67/70).

A impetrante interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a legitimidade ativa das apelantes, na sistemática da substituição tributária, e, no mérito, requereu a reforma da sentença nos termos aduzidos na inicial (fls. 77/108).

Contrarrrazões da União às fls. 149/150.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 143/145-v pelo não provimento do recurso, mantendo-se a sentença recorrida.

É o relatório.

Decido.

A hipótese dos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumprido ressaltar que, considerando possível a interpretação extensiva do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, o Tribunal pode julgar desde logo a lide se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como é o caso deste feito.

Compulsando os autos, verifico que a União Federal foi devidamente intimada para a apresentação de contrarrazões, que foram tempestivamente juntadas.

Deste modo, encontra-se o feito suficientemente instruído, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

Passo ao exame de mérito.

No caso em comento, os impetrantes objetivam a concessão da segurança para que lhes seja declarado o direito à compensação de valores supostamente recolhidos indevidamente a título de PIS e COFINS, no período de abril de 1993 a junho de 2000, na vigência do regime de substituição tributária.

Preliminarmente, no que tange à arguição de ilegitimidade de parte dos impetrantes, tendo em vista a condição de "substituídos tributários", tal alegação não merece acolhida, posto o legítimo interesse no objeto em discussão, já que de seu faturamento descontam-se as aludidas exações, não obstante a previsão legal de recolhimento antecipado pelo "substituto" tributário.

Na condição de contribuinte de fato, os impetrantes têm legitimidade ad causam para impetrar a presente ação, eis que substituídos pelas refinarias apenas no que tange ao repasse das quantias arrecadadas aos cofres públicos.

Com efeito, o regime de substituição tributária progressiva impunha às refinarias e distribuidoras de combustíveis e derivados de petróleo a obrigação de recolher, por antecipação, a contribuição ao PIS e a COFINS, devidas, respectivamente, por distribuidoras e comerciantes varejistas de combustíveis, calculados sobre o preço de venda em cada fase, multiplicado por um fator definido, conforme a hipótese de incidência.

Tal regime, conforme previsto nos artigos 4º a 6º, da Lei n. 9.718/98, foi válido enquanto vigorou. Isso porque, a chamada substituição tributária para frente, técnica de facilitação da arrecadação tributária, foi declarada constitucional pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE ns. 194.382 e 213.396) e se trata, inclusive, de instituto que já se encontrava previsto no sistema jurídico-tributário anteriormente à EC n. 3/1993.

Por sua vez, a invocação do artigo 5º, da Portaria DNC n. 26, de 13 de novembro de 1992 (DOU de 16.11.92), não se demonstra cabível para fins de comprovação da "evaporação" e fundamentação da inexistência de fato gerador e consequente tributação a título de PIS/COFINS, porquanto no referido dispositivo normativo apenas foi fixada a obrigatoriedade de, na hipótese de constatação de perda de estoque físico de combustível, superior a 0,6%, serem apuradas as respectivas causas e, se detectado vazamento para o meio ambiente, que seja providenciado o reparo necessário.

Ademais, o alegado direito, se acaso existente, exigiria prova, com o exame analítico entre o volume de combustível tributado na saída da distribuidora e o volume comercializado pelo varejista, para fins de aferição da hipótese de inexistência do fato gerador, e eventual ressarcimento da diferença oriunda entre a base de cálculo presumida e o faturamento real do contribuinte.

Outrossim, ressalte-se que o direito almejado pelos recorrentes não se coadunam com o entendimento firmado pela Suprema Corte, no sentido de que o fato gerador *presumido*, por isso mesmo, não é provisório, mas definitivo, não dando ensejo a restituição ou complementação do tributo recolhido, senão, no primeiro caso, na hipótese de sua não realização ao final. Admitir o contrário equivaleria a despojar o instituto das vantagens que determinaram a sua concepção e adoção.

Nesse sentido, o Pleno do C. STF manifestou-se, quando do julgamento da ADI 1.851/AL, de Relatoria do Ministro Ilmar Galvão (Data de Julgamento: 08.5.2002; DJ: 22.11.2002; p. 00055), conforme aresto que trago à colação:

"EMENTA: TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CLÁUSULA SEGUNDA DO CONVÊNIO 13/97 E §§ 6.º E 7.º DO ART. 498 DO DEC. N.º 35.245/91 (REDAÇÃO DO ART. 1.º DO DEC. N.º 37.406/98), DO ESTADO DE ALAGOAS. ALEGADA OFENSA AO § 7.º DO ART. 150 DA CF (REDAÇÃO DA EC 3/93) E AO DIREITO DE PETIÇÃO E DE ACESSO AO JUDICIÁRIO. Convênio que objetivou prevenir guerra fiscal resultante de eventual concessão do benefício tributário representado pela restituição do ICMS cobrado a maior quando a operação final for de valor inferior ao do fato gerador presumido. Irrelevante que não tenha sido subscrito por todos os Estados, se não se cuida de concessão de benefício (LC 24/75, art. 2.º, INC. 2.º). Impossibilidade de exame, nesta ação, do decreto, que tem natureza regulamentar. A EC n.º 03/93, ao introduzir no art. 150 da CF/88 o § 7.º, aperfeiçoou o instituto, já previsto em nosso sistema jurídico-tributário, ao delinear a figura do fato gerador presumido e ao estabelecer a garantia de reembolso preferencial e imediato do tributo pago quando não verificado o mesmo fato a final. A circunstância de ser presumido o fato gerador não constitui óbice à exigência antecipada do tributo, dado tratar-se de sistema instituído pela própria Constituição, encontrando-se regulamentado por lei complementar que, para definir-lhe a base de cálculo, se valeu de critério de estimativa que a aproxima o mais possível da realidade. A lei complementar, por igual, definiu o aspecto temporal do fato gerador presumido como sendo a saída da mercadoria do estabelecimento do contribuinte substituto, não deixando margem para cogitar-se de momento diverso, no futuro, na conformidade, aliás, do previsto no art. 114 do CTN, que tem o fato gerador da obrigação principal como a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência. O fato gerador presumido, por isso mesmo, não é provisório, mas definitivo, não dando ensejo a restituição ou complementação do imposto pago, senão, no primeiro caso, na hipótese de sua não-realização final. Admitir o contrário valeria por despojar-se o instituto das vantagens que determinaram a sua concepção e adoção, como a redução, a um só tempo, da máquina-fiscal e da evasão fiscal a dimensões mínimas, propiciando, portanto, maior comodidade, economia, eficiência e celeridade às atividades de tributação e arrecadação. Ação conhecida apenas em parte e, nessa parte, julgada improcedente."

Na esteira do mesmo entendimento, seguem julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. DECADÊNCIA AFASTADA. AMEAÇA OU JUSTO RECEIO CARACTERIZADOS. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. PIS. COFINS. OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. LC Nº 70/91. LEI Nº 9.718/98. POSTOS VAREJISTAS. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PARA FRENTE. ART. 150, § 7º DA CF. FATO GERADOR PRESUMIDO. VALIDADE. DIFERENÇAS ENTRE O VALOR DA EFETIVA VENDA DO PRODUTO E O VALOR PRESUMIDO. EVAPORAÇÃO DO COMBUSTÍVEL. AUSÊNCIA DO DIREITO À RESTITUIÇÃO. PRECEDENTES DO E. STF E DO E. STJ. 1. Inaplicável o prazo peremptório estabelecido no art. 18 da Lei nº 1.533/51 (atual art. 23 da Lei nº 12.016/2009) quando o mandamus tem caráter preventivo, como é o caso, ajuizado em face da ameaça da prática de ato administrativo fiscal (lançamento ou inscrição do crédito tributário), em virtude da pretendida compensação tributária. Precedentes do E. do STJ: 2. Aplicável o disposto no art. 515, § 3º, do CPC. 3. A Lei Complementar nº 70/91, já se referia ao regime de substituição tributária, indicando, em seu art. 4º, as distribuidoras como responsáveis pelo recolhimento antecipado da COFINS devida pelos comerciantes varejistas de combustíveis e calculada sobre o menor valor para venda a varejo contido na tabela de preços máximos. 4. A Lei nº 9.718/98, em seus arts. 4º e 5º, na redação original, dispôs sobre o regime de substituição tributária para frente, nas operações de aquisição de combustíveis derivados de petróleo e de álcool para fins carburantes pelos comerciantes varejistas de combustíveis, atribuindo, na primeira hipótese, às refinarias de petróleo, e, no segundo caso, às distribuidoras de álcool, a obrigação de cobrar e recolher as contribuições ao PIS e COFINS devidas pelos postos varejistas de combustíveis. 5. Consoante previsão legal, o comerciante varejista de combustíveis é sujeito passivo das contribuições ao PIS e COFINS, na qualidade de contribuinte de fato, suportando o ônus financeiro. Dessa forma, como titular da obrigação tributária, possui legitimidade para discutir em juízo a sua exigibilidade. 6. A responsabilidade tributária por substituição consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade. A sistemática de substituição tributária descrita pela Lei nº 9.718/98 encontra amparo no art. 150, § 7.º, da CF. 7. O E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou acerca da constitucionalidade do regime de substituição tributária para frente ou progressiva, consagrando o entendimento de que somente seria devida a restituição do valor do tributo pago quando não ocorrer o fato gerador, não havendo que se cogitar de restituição na hipótese de tributo pago a maior com base na apuração de

eventuais diferenças entre o valor da efetiva venda do produto e o valor presumido para fins do regime de substituição tributária progressiva. (STF, Pleno, ADI 1851/AL, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 08/05/2002, DJ 22/11/2002, p. 055) 8. Assim decidido por aquela E. Corte que somente nas hipóteses de não se realizar o fato gerador presumido, há a possibilidade da restituição dos valores recolhidos, irrelevante se torna o fato de ter sido o tributo pago a maior ou a menor, de forma a autorizar a restituição, nos moldes do art. 165, do CTN. 9. Não merece prosperar também a alegação quanto à existência de possível crédito em decorrência da não comercialização do combustível por causa da evaporação, pois não se trata de inexistência de fato gerador da exação, mas sim mera consequência da comercialização de produto detentor de alta volatilidade - risco inerente ao negócio que deve ser assumido por aqueles que atuam no mercado. Precedentes do E. STJ. 10. Não havendo créditos a serem reconhecidos, prejudicadas a restituição pretendida e a transferência dos mesmos a terceiros. 11. Apelação parcialmente provida para afastar a decadência da impetração. Pedido julgado improcedente" (grifo meu).

(AMS 297656/SP, Proc. n. 2004.61.00.023788-2, Relator Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, Data de julgamento: 30/9/2010, DJF3 CJI Data: 08/10/2010, p. 1067).

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. ART. 523, § 1º DO CPC. CONHECIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO. COFINS E PIS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA. LC Nº 70/91. LEI Nº 9.718/98. ARTIGO 150, § 7º, DA CARTA FEDERAL. EC Nº 3/93. CONSTITUCIONALIDADE PROCLAMADA PELA CORTE SUPREMA. ADI Nº 1.851. PRECEDENTES. I - Agravo retido da impetrante não conhecido, vez que não houve requerimento exposto para sua apreciação, nos termos do art. 523, parágrafo 1º do CPC. II - Impossibilidade de conhecimento da apelação da impetrante quanto à adequação da via eleita, pois na espécie não se vislumbra interesse de agir, vez que na verdade não foi considerada a inadequação do mandado de segurança. III - A substituição tributária, prevista na LC nº 70/91 e na redação originária da Lei nº 9.718/98, não padece de qualquer inconstitucionalidade, conforme assentado em precedentes. IV - Ao contrário do que salientado, não existe dupla incidência fiscal, uma vez que a substituição tributária progressiva é mera antecipação do tributo devido pelo contribuinte - na espécie, o comerciante varejista - que, por evidente, não fica sujeito a uma nova e autônoma tributação quando auferida receita ou faturamento na saída de combustíveis ao consumidor. V - Por outro lado, impõe-se reconhecer a manifesta improcedência da defesa da inconstitucionalidade formal, invocada por ter sido alterada a LC nº 70/91 pela Lei nº 9.718/98, quanto à disciplina da substituição tributária da COFINS. É a conclusão inequívoca que decorre do exame da jurisprudência, consolidada no sentido da natureza materialmente ordinária da LC nº 70/91, e assim desde o precedente firmado na ADECON nº 1/DF, reiterado no recente julgamento, entre outros, do RE nº 346.084/PR, que discutiu as alterações de alíquota e base de cálculo da COFINS e do PIS - esta última declarada inconstitucional especificamente por vício material, e não formal -; e do RE nº 419.629, em que impugnada a revogação de isenção prevista na LC nº 70/91 pela Lei nº 9.430/96. VI - Tampouco tem respaldo a tese de inconstitucionalidade, por conflito entre a base de cálculo prevista no artigo 4º da LC nº 70/91 e os conceitos de faturamento ou receita do artigo 195, I, "b", da Carta Federal. Note-se que "o menor valor constante na tabela de preços máximos" foi adotado como base de cálculo presumida em função do regime de substituição progressiva, buscando antecipar, mas pelo patamar inferior da tabela de preços, os valores estimados como formadores do faturamento ou receita da atividade econômica dos comerciantes varejistas. Tal base de cálculo, assim como a prevista na Lei nº 9.718/98 e vinculada ao preço de venda em cada fase, multiplicado por um fator definido conforme a hipótese de incidência, não pode ser declarada inconstitucional, mesmo porque inexistente comprovação, além da mera alegação, de que seja imprópria ou excessiva em face dos critérios constitucionais específicos. A proximidade, ou mesmo equivalência, da base de cálculo, prevista pela legislação, com o que faturam os contribuintes substituídos é objeto de presunção de constitucionalidade, que não se logrou comprovadamente desconstituir, para que se possa afastar a eficácia do regime fiscal instituído. VII - Não é possível, por outro lado, fixar em abstrato o direito ao ressarcimento pela inexistência de fato gerador à conta de suposta evaporação do combustível, cuja aquisição da distribuidora foi tributada por antecipação no regime de substituição progressiva. Trata-se de direito que exige prova, com o exame analítico entre o volume de combustível tributado na saída da distribuidora e o volume comercializado pelo varejista, para aferição da hipótese de inexistência de fato gerador, para fim de ressarcimento. VIII - Em contrário à pretensão deduzida, decidiu a Suprema Corte, diante dos termos do § 7º do artigo 150 da Constituição Federal, que a imediata e preferencial restituição somente é garantida na hipótese em que não efetivada a operação em relação à qual tenha sido antecipado o recolhimento do tributo, afastando a possibilidade, pois, de ressarcimento quando existente apenas diferença entre os preços de efetiva venda e os presumidos para efeito de substituição progressiva. IX - Apelação da impetrante improvida, na parte em que se conhece".

(AMS 294164/SP, Proc. n. 2003.61.00.023935-7, Relator Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, Terceira Turma, Data de julgamento: 10/4/2008, DJU Data: 30/04/2008, p. 383).

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS E PIS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA

PROGRESSIVA. LC Nº 70/91. LEI Nº 9.718/98. ARTIGO 150, § 7º, DA CARTA FEDERAL. EC Nº 3/93. CONSTITUCIONALIDADE PROCLAMADA PELA CORTE SUPREMA. ADI Nº 1.851. PRECEDENTES. 1. A substituição tributária, prevista na LC nº 70/91 e na redação originária da Lei nº 9.718/98, não padece de qualquer inconstitucionalidade, conforme assentado em precedentes. 2. Ao contrário do que salientado, não existe dupla incidência fiscal, uma vez que a substituição tributária progressiva é mera antecipação do tributo devido pelo contribuinte - na espécie, o comerciante varejista - que, por evidente, não fica sujeito a uma nova e autônoma tributação quando auferida receita ou faturamento na saída de combustíveis ao consumidor. 3. Por outro lado, impõe-se reconhecer a manifesta improcedência da defesa da inconstitucionalidade formal, invocada por ter sido alterada a LC nº 70/91 pela Lei nº 9.718/98, quanto à disciplina da substituição tributária da COFINS. É a conclusão inequívoca que decorre do exame da jurisprudência, consolidada no sentido da natureza materialmente ordinária da LC nº 70/91, e assim desde o precedente firmado na ADECON nº 1/DF, reiterado no recente julgamento, entre outros, do RE nº 346.084/PR, que discutiu as alterações de alíquota e base de cálculo da COFINS e do PIS - esta última declarada inconstitucional especificamente por vício material, e não formal -; e do RE nº 419.629, em que impugnada a revogação de isenção prevista na LC nº 70/91 pela Lei nº 9.430/96. 4. Tampouco tem respaldo a tese de inconstitucionalidade, por conflito entre a base de cálculo prevista no artigo 4º da LC nº 70/91 e os conceitos de faturamento ou receita do artigo 195, I, "b", da Carta Federal. Note-se que "o menor valor constante na tabela de preços máximos" foi adotado como base de cálculo presumida em função do regime de substituição progressiva, buscando antecipar, mas pelo patamar inferior da tabela de preços, os valores estimados como formadores do faturamento ou receita da atividade econômica dos comerciantes varejistas. Tal base de cálculo, assim como a prevista na Lei nº 9.718/98 e vinculada ao preço de venda em cada fase, multiplicado por um fator definido conforme a hipótese de incidência, não pode ser declarada inconstitucional, mesmo porque inexistente comprovação, além da mera alegação, de que seja imprópria ou excessiva em face dos critérios constitucionais específicos. A proximidade, ou mesmo equivalência, da base de cálculo, prevista pela legislação, com o que faturam os contribuintes substituídos é objeto de presunção de constitucionalidade, que não se logrou comprovadamente desconstituir, para que se possa afastar a eficácia do regime fiscal instituído. 5. Não é possível, por outro lado, fixar em abstrato o direito ao ressarcimento pela inexistência de fato gerador à conta de suposta evaporação do combustível, cuja aquisição da distribuidora foi tributada por antecipação no regime de substituição progressiva. Trata-se de direito que exige prova, com o exame analítico entre o volume de combustível tributado na saída da distribuidora e o volume comercializado pelo varejista, para aferição da hipótese de inexistência de fato gerador, para fim de ressarcimento. 6. Em contrário à pretensão deduzida, decidiu a Suprema Corte, diante dos termos do § 7º do artigo 150 da Constituição Federal, que a imediata e preferencial restituição somente é garantida na hipótese em que não efetivada a operação em relação à qual tenha sido antecipado o recolhimento do tributo, afastando a possibilidade, pois, de ressarcimento quando existente apenas diferença entre os preços de efetiva venda e os presumidos para efeito de substituição progressiva. 7. *Apelação desprovida" (grifo meu).* (AMS 287827/SP, Proc. n. 2004.61.00.023795-0, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, Terceira Turma, Data de julgamento: 10/10/2007, DJU Data: 24/10/2007, p. 286).

Destarte, não merece prosperar o inconformismo dos apelantes, porquanto não lograram êxito em comprovar o alegado direito líquido e certo, apto a merecer o amparo pleiteado nesta via mandamental.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso tão somente para reformar a sentença impugnada no que tange à extinção do feito sem julgamento de mérito, devendo, contudo, ser denegada a segurança pleiteada, porquanto manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012164-22.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.012164-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LAURITA PLATZECK
ADVOGADO : VALDIR TELES DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00121642220014036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 26 da LEF (valor da CDA: R\$ 41.280,36 em 30/4/2001).

O MM. Juízo *a quo* condenou a exequente/apelante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC (fls. 133/134).

A apelante pugna pela exclusão ou redução da verba honorária, com fundamento no artigo 26 da LEF e em observância ao princípio da causalidade (fls. 137/140).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.

4. Recurso improvido."

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José

Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

A presente execução fiscal foi ajuizada em 20/7/2001, por ausência de pagamento de ITR (fls. 2).

No caso concreto, a executada alegou, em sede de exceção de pré-executividade, que houve a transferência parcial da propriedade do bem imóvel em 1988, por escritura pública de venda e compra, ou seja, anteriormente ao fato gerador do ITR do ano base 1991, objeto da presente execução fiscal (fls. 68/71).

Acostou, aos autos, decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal em 13/11/2000, que julgou o lançamento procedente em parte, determinando a reemissão da notificação de lançamento de ITR em nome da ora executada, no que se refere à área remanescente (ou seja, não alienada) (fls. 88/91).

Comprovou-se, ainda, o pagamento de R\$ 31.309,25 pela executada, em 31/1/2003 (fls. 28 e 132), ou seja, posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal.

Dessa maneira, assiste razão à apelante/exequente, devendo ser reformada a sentença para excluir a condenação da União em honorários, tendo em vista que, no presente caso, não se configura o ajuizamento irregular de execução fiscal, diante de indevida inscrição em dívida ativa.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da União para excluir sua condenação em honorários, com fundamento no art. 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006331-19.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.006331-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AMADEU PROVENZANO E CIA LTDA massa falida e outros
: VILMA MARIA PROVENZANO
: ANA MARIA PROVENZANO CEZAR
: NELSON PROVENZANO
: AMADEU PROVENZANO FILHO
: CARLOS PROVENZANO
: MARIA DA GRACA PROVENZANO
: LIDIA MARIA PROVENZANO BUZATTO
: AMADEU PROVENZANO
: RUY PROVENZANO

ADVOGADO : JULIETA GALESI
No. ORIG. : CAIRBAR PEREIRA DE ARAUJO e outro
: 00063311919994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal. (valor da CDA em 28/6/99: R\$ 9.904,14) Entendeu o MM. Juízo *a quo* que a pessoa jurídica originariamente executada foi objeto de pedido de falência, deferido pela autoridade judicial competente e o processo falimentar encerrou-se sem que fossem arrecadados bens. Assim sendo, a executada foi regularmente dissolvida, o que também afasta a possibilidade de redirecionamento da execução aos seus sócios, motivo pelo qual o processo deve ser extinto, pela ausência de legitimidade passiva.

Aduz que falta à exequente interesse de agir, tendo em vista a impossibilidade de constrição de qualquer bem da devedora, diante do esgotamento do patrimônio da pessoa jurídica, já submetida a processo falimentar. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 181/182). Nas razões do apelo, sustenta a União que o crédito tributário não está vinculado à qualquer decisão proferida na falência, pelo que a executada continua responsável pelo passivo, enquanto não extinto o crédito tributário pelas hipóteses previstas no art. 156 do CTN. E não havendo bens para garantir os débitos, os responsáveis tributários respondem pelas dívidas da empresa com seus bens particulares. Requer o prosseguimento do feito, sem prejuízo de possível redirecionamento da execução aos seus administradores, nos termos do art. 134, VII e art. 135, III do CTN (fls. 235/240).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à míngua de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., *verbi gratia*: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., *verbi gratia*: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp

738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027551-48.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.027551-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AWB COURIER TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : ERASMO DOS SANTOS e outro
APELADO : ROMULO DELL AGNOLO
ADVOGADO : MIGUEL CARVALHO DA CUNHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00275514819994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inocorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustrro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.
5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.
6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Também já pacificada a questão referente à desnecessidade da intimação da decisão que suspende e arquivava a execução fiscal, neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA DA DECISÃO QUE SUSPENDE E ARQUIVA O FEITO. PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS. SÚMULA 314/STJ.

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que, não localizados os bens penhoráveis, interrompe-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. Desnecessária, portanto, a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquivava o feito. Incidência da Súmula 314/STJ.

2. Hipótese na qual o Tribunal de origem considerou ocorrida a prescrição intercorrente porque o processo após o deferimento do pedido de suspensão do feito por 45 dias (9/5/2000) ficou paralisado por quase oito anos, sem qualquer movimentação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 112800 / PR, processo: 2011/0263268-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, fonte: DJe 24/04/2012)

In casu, após a citação do executado, o Juízo *a quo* determinou a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da LEF, tendo em vista que não localizado bens para penhora. Após o transcurso do lapso prescricional, correta é a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ante o exposto, **nego seguimento** aos recursos, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003423-06.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.003423-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : G L GONCALVES SOUZA E FILHO LTDA
ADVOGADO : OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00034230620104036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal (proc. nº 00034230620104036108 e apensos nº 00037322720104036108, nº 00034265820104036108, nº 00034248820104036108), em face da anterior adesão a programa de parcelamento ao ajuizamento da ação executiva, porém não fixou verba honorária (CDA R\$ 163.375,66 abr/2010).

Em apelação pugna a apelante a reforma da sentença requerendo que a Fazenda seja "condenada ao pagamento de

honorários advocatícios, a serem fixados no patamar de, pelo menos, 10% sobre o valor da execução fiscal.".

É o relatório. DECIDO:

A União Federal deu causa a presente demanda, pois quando do ajuizamento da execução fiscal o crédito tributário estava suspenso em razão da anterior adesão a programa de parcelamento, sendo, portanto, devida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO REFIS ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. PERCENTUAL. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS pretende o reexame do percentual relativo aos honorários advocatícios fixado nas instâncias ordinárias, o que não é cabível na via especial, ante a vedação da Súmula 7 desta Corte.

2. Na hipótese vertente, a contribuinte aderiu ao REFIS em data anterior ao ajuizamento da execução fiscal, ou seja, já estava suspensa a exigibilidade do crédito, situação que não se confunde com o ato de desistência da ação, como condição exigida pela Lei nº 9.964/2000.

3. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 586874/PE, processo: 2003/0153642-9, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 16/11/2004 p. 247)

Com relação ao quantum, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

In casu, condeno a União Federal ao pagamento de honorários fixados em R\$ 10.000,00, atualizado até o efetivo desembolso, com fundamento no artigo 20 e parágrafos do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040289-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040289-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : O S CAMPOS E CIA LTDA e outro
: ORLANDO SILVESTRE CAMPOS
No. ORIG. : 00.00.00214-0 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Requer a apelante a reforma da sentença alegando que não ocorreu a prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A sentença está em consonância com a jurisprudência.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 999.901/RS (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.6.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, confirmou a orientação no sentido de que: 1) no regime anterior à vigência da LC 118/2005, o despacho de citação do executado não interrompia a prescrição do crédito tributário, uma vez que somente a citação pessoal válida era capaz de produzir tal efeito; 2) a alteração do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, pela LC 118/2005, o qual passou a considerar o despacho do juiz que ordena a citação como causa interruptiva da prescrição, somente deve ser aplicada nos casos em que esse despacho tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da referida lei complementar.

In casu, a constituição do crédito ocorreu com a entrega da DCTF em 29/5/1997. A execução foi ajuizada em 17/11/2000, sendo que até a prolação da sentença (maio/20010) não ocorreu a citação da executada.

Destaque-se que inaplicável o teor da Súmula 106/STJ, pois a demora da citação decorreu da inatividade da própria exequente, sendo que facultada a exequente requerer a citação por edital, quando não localizada a executada.

Por fim, mesmo levando-se em consideração a informação - só no recurso de apelação levantada - de que a

executada aderiu a parcelamento em 11/1/1999, o que interrompe a prescrição nos termos do artigo 174, IV do CTN, a executada foi excluída do parcelamento em 10/7/1999, voltando a fluir a prescrição a partir desta data a prescrição, de modo que até a prolação da sentença o crédito tributário prescreveu.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1503854-65.1998.4.03.6114/SP

2008.03.99.026676-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AUTO ESTUFA RUDGE RAMOS SBC LTDA -ME
No. ORIG. : 98.15.03854-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens

sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito

ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Também já pacificada a questão referente à necessidade da intimação da decisão que suspende e arquivava a execução fiscal, neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA DA DECISÃO QUE SUSPENDE E ARQUIVA O FEITO. PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS. SÚMULA 314/STJ.

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que, não localizados os bens penhoráveis, interrompe-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. Desnecessária, portanto, a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquivava o feito. Incidência da Súmula 314/STJ.

2. Hipótese na qual o Tribunal de origem considerou ocorrida a prescrição intercorrente porque o processo após o deferimento do pedido de suspensão do feito por 45 dias (9/5/2000) ficou paralisado por quase oito anos, sem qualquer movimentação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 112800 / PR, processo: 2011/0263268-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, fonte: DJe 24/04/2012)

In casu, não localizado bens penhoráveis sendo que o Juízo *a quo* determinou o arquivamento. Após o transcurso do lapso prescricional, correta é a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ante o exposto, **nego sequimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0520549-38.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.520549-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: ARRAIAL IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO	: MICHELLE HAGE TONETTI e outro
APELADO	: ANTONIO MIRANDA DE ALMEIDA
No. ORIG.	: 05205493819974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inocorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Também já pacificada a questão referente à desnecessidade da intimação da decisão que suspende e arquivava a execução fiscal, neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA DA DECISÃO QUE SUSPENDE E ARQUIVA O FEITO. PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS. SÚMULA 314/STJ.

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que, não localizados os bens penhoráveis, interrompe-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. Desnecessária, portanto, a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquivava o feito. Incidência da Súmula 314/STJ.

2. Hipótese na qual o Tribunal de origem considerou ocorrida a prescrição intercorrente porque o processo após o deferimento do pedido de suspensão do feito por 45 dias (9/5/2000) ficou paralisado por quase oito anos, sem qualquer movimentação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 112800 / PR, processo: 2011/0263268-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, fonte: DJe 24/04/2012)

In casu, não localizado o devedor sendo que o Juízo *a quo* determinou a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da LEF. Após o transcurso do lapso prescricional, correta é a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020558-86.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.020558-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TTI TELECOM TECNOLOGIA INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO : CRISTIANO MATSUO AZEVEDO TSUKAMOTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00205588619994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença está em consonância com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. *Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.*

2. *Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.*

3. *Recurso especial provido.*

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. *"Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.*

2. *O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.*

3. *Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.*

4. *Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.*

5. *Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.*

6. *Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".*

7. *Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Também já pacificada a questão referente à desnecessidade da intimação da decisão que suspende e arquivava a execução fiscal, neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA DA DECISÃO QUE SUSPENDE E ARQUIVA O FEITO. PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS. SÚMULA 314/STJ.

1. *A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que, não localizados os bens penhoráveis, interrompe-se o*

processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. Desnecessária, portanto, a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquiva o feito. Incidência da Súmula 314/STJ.

2. Hipótese na qual o Tribunal de origem considerou ocorrida a prescrição intercorrente porque o processo após o deferimento do pedido de suspensão do feito por 45 dias (9/5/2000) ficou paralisado por quase oito anos, sem qualquer movimentação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 112800 / PR, processo: 2011/0263268-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, fonte: DJe 24/04/2012)

In casu, não localizado o devedor, sendo que o Juízo a quo determinou a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da LEF. Após o transcurso do lapso prescricional, correta é a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ante o exposto, **nego seguimento** aos recursos, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000447-47.2002.4.03.6127/SP

2002.61.27.000447-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LEMES E LEMES TRANSPORTES LTDA

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens

sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados

bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento. 5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Também já pacificada a questão referente à desnecessidade da intimação da decisão que suspende e arquivava a execução fiscal, neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA DA DECISÃO QUE SUSPENDE E ARQUIVA O FEITO. PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS. SÚMULA 314/STJ.

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que, não localizados os bens penhoráveis, interrompe-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. Desnecessária, portanto, a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquivava o feito. Incidência da Súmula 314/STJ.

2. Hipótese na qual o Tribunal de origem considerou ocorrida a prescrição intercorrente porque o processo após o deferimento do pedido de suspensão do feito por 45 dias (9/5/2000) ficou paralisado por quase oito anos, sem qualquer movimentação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 112800 / PR, processo: 2011/0263268-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, fonte: DJe 24/04/2012)

In casu, não localizado bens para penhora, sendo que o Juízo *a quo* determinou a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da LEF. Após o transcurso do lapso prescricional, correta é a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001619-07.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.001619-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: DIRLEY BENTO MARQUES
ADVOGADO	: CLAUDIA VALERIA DE MELO e outro
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO	: Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	: JOAO BERNARDO DA SILVA e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

DIRLEY BENTO MARQUES opõe embargos de declaração (fls. 488/489) contra o r. julgado de fls. 481/486-v. Em suma, o ora embargante aduz que o provimento embargado não se manifestou em relação à modificação do valor da multa civil imposta ao recorrente, o qual encontra-se afastado de suas funções públicas e sem condições

de pagar a aludida multa sem comprometimento de sua própria subsistência

Pede o acolhimento dos embargos declaratórios a fim de que seja sanada a omissão apontada.

Feito este breve relatório, decido.

A r. decisão embargada solucionou o recurso deduzido aplicando ao caso, de forma precisa, as normas legais e constitucionais disciplinadoras das questões postas, e em consonância com o entendimento pacificado na jurisprudência dominante.

Ademais, conforme se observa às fls. 430/437, insta salientar que o recorrente não suscitou, em suas razões de apelação, a questão da multa aplicada pelo Juízo de primeiro grau, nem do valor que lhe foi imposto, limitando-se o pedido de reforma da sentença impugnada à declaração de improcedência da ação civil pública.

Através dos embargos em apreço, o embargante busca, em verdade, a alteração do julgado, o que não é próprio da via recursal eleita, que se destina a integração do julgado com a supressão de obscuridade, omissão ou contradição.

Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar ao julgador emitir um provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade ou contradição, e mesmo a supressão de omissão existente no julgado (artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil).

Ao fazê-lo, porém, não pode o Magistrado reexaminar a causa, pois a decisão, uma vez proferida, torna-se irretratável, salvo mediante a utilização de via recursal apropriada. Destarte, não pode ser revista a solução da causa atribuída pelo provimento embargado a pretexto de eventual erro de julgamento.

Nesse sentido é a lição de José Carlos Barbosa Moreira, confira-se:

"(...) o essencial é que, pela leitura da peça, fique certo que o embargante persegue na verdade o objetivo compatível com a índole do recurso, e não pretende, em vez disso, o reexame em substância da matéria julgada." (Novo Processo Civil Brasileiro, Forense, 19ª edição, 1998, p. 155).

Registro que no sentido da orientação doutrinária citada, é a orientação da jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, como se verifica das ementas que seguem:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NO ÂMBITO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Os embargos de declaração não constituem meio processual cabível para reforma do julgado, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais.

2. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a sanar. A parte embargante repisa argumentos já devidamente apreciados por esta Turma.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(AI 548771 AgR-ED, Relatora Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 02.02.2010, DJe-035 DIVULG 25.02.2010 PUBLIC 26.02.2010 EMENT VOL-02391-08 PP-01815).

"SEGUNDO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA, NA REALIDADE, A UM NOVO JULGAMENTO DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - CUMPRIMENTO IMEDIATO DA DECISÃO DESTA SUPREMA CORTE, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO RESPECTIVO ACÓRDÃO - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REVESTIDOS DE CARÁTER INFRINGENTE - POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL - HIPÓTESE INOCORRENTE NA ESPÉCIE. - Os embargos de declaração - desde que ausentes os seus requisitos de admissibilidade - não podem ser utilizados com o indevido objetivo de infringir o julgado, sob pena de inaceitável desvio da específica função jurídico-processual para a qual esse tipo recursal se acha instrumentalmente

vocacionado. Precedentes. UTILIZAÇÃO ABUSIVA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE DE IMEDIATO CUMPRIMENTO DA DECISÃO EMANADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. - A reiteração de embargos de declaração, sem que se registre qualquer dos pressupostos legais de embargabilidade (CPP, art. 620), reveste-se de caráter abusivo e evidencia o intuito protelatório que anima a conduta processual da parte recorrente. O propósito revelado pelo embargante, de impedir a consumação do trânsito em julgado de decisão que lhe foi inteiramente desfavorável - valendo-se, para esse efeito, da utilização sucessiva e procrastinatória de embargos declaratórios incabíveis - constitui fim ilícito que desqualifica o comportamento processual da parte recorrente e que autoriza, em conseqüência, o imediato cumprimento da decisão emanada desta Suprema Corte (e daquelas proferidas em grau de jurisdição inferior), independentemente da publicação do acórdão consubstanciador do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes." (AI 746016 AgR-ED-ED, Relator Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 15.12.2009, DJe-027 DIVULG 11.02.2010 PUBLIC 12.02.2010 EMENT VOL-02389-06 PP-01262).

"Embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Matéria já analisada pela Corte. 3. Efeitos infringentes. Inviabilidade. 4. Embargos de declaração não-conhecidos." (AI 734925 AgR-ED-ED, Relator Min. Gilmar Mendes (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 04.02.2010, DJe-035 DIVULG 25.02.2010 PUBLIC 26.02.2010 EMENT VOL-02391-11 PP-02319).

Nessa senda, dentre outros, são os precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça, assim ementados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER INFRINGENTE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. 'A manifestação de embargos declaratórios não impõe ao julgador responder questionário formulado pela embargante, como se pretendesse transformá-lo em órgão consultivo'. Não violado o art. 535, II, do CPC.
2. Satisfaz os requisitos do art. 458, I e II, do CPC o julgado que contém fundamentos claros e suficientes à elucidação da controvérsia posta nos autos, mormente quanto à insurgência relativa à data da desocupação do imóvel.
3. À falta de prequestionamento, inviável a análise da suposta afronta dos arts. 330, I, 333, II, 334, III, do CPC. Aplicação da Súmula 282/STF.
4. Embargos recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (EDcl no REsp 919.252/SP, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 17.09.2009, DJe 13.10.2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. AUSÊNCIA. CONSULTA AO STJ. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição.
2. 'Não cabe ao Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas deseja, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação futura e profliga o que considera injustiças decorrentes do decisum (...)' (EDcl no REsp n. 739/RJ, Relator Ministro Athos Carneiro, DJ de 12.11.90). (EDcl no REsp 743.914/RJ, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, julgado em 15.8.2006, DJ 25.9.2006 p. 272)
3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no MS 11.838/DF, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22.10.2008, DJe 17.11.2008).

Assim, por compreender que a questão posta nestes foi solucionada de forma correta pelo eminente Relator, em adequada aplicação das normas constitucionais e legais de regência, bem como da jurisprudência dominante, não divisando a presença de omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, **rejeito** os embargos declaratórios intentados.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002869-09.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.002869-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ALBERT ABADI (= ou > de 60 anos) e outro
: DENISE ABADI
ADVOGADO : JOSE BOIMEL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00028690920114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução de mérito (artigo 267, VI, CPC), em virtude da ausência de garantia da execução, sem condenação em verba honorária.

Apelou o embargante, alegando, em suma, que: (1) "a cobrança dos valores apontados na CDA supra-citada afigura-se im procedente porque o suposto débito restou extinto pela prescrição, nos termos do artigo 156, V, do Código Tributário Nacional, o que motivou a interposição dos presentes Embargos para o fim de julgar-se extinta a Execução Fiscal" (f. 36); (2) "a decisão recorrida contraria o artigo 736 do Código de Processo Civil, bem como a jurisprudência firmada sobre a matéria, motivo pelo qual deve ser reformada, na melhor forma do Direito" (f. 37); e (3) "o D. Juízo 'a quo' deixou de observar o que dispõe o artigo 736, que faculta a oposição de Embargos à Execução sem penhora" (f. 38), tendo em vista a nova redação dada pela Lei 11.382/06.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75 da Lei 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a alteração promovida pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, como expressamente disposto em seu artigo 1º, refere-se exclusivamente ao processo de execução indicado no Código de Processo Civil, de forma que a sistemática instituída pela nova lei à execução de título extrajudicial, por falta de disposição legal expressa e por força do critério da especialidade, não se aplica às execuções regulamentadas em legislação especial, como a execução fiscal prevista na Lei nº 6.830/80. Esta modalidade executiva continua sendo regida pelas disposições específicas desta lei, sendo exigida, portanto, a garantia do débito para admissão dos embargos do devedor, consoante previsão do §1º do artigo 16, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

- AGA nº 1133990, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 14.09.09: "PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORMAS PROCESSUAIS. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO, DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO NÃO COMPROVADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO.

REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A interposição de Embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6.830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, conforme se depreende do art. 739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. [...]"

- RESP nº 1018715, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 11.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO. PENHORA GARANTIDA. ART. 16, § 1º, DA LEF. 1. Não há suporte para o não-recebimento de embargos à execução quando, antes, ocorreu a necessária garantia do juízo por meio de penhora, nos exatos termos exigidos pelo § 1º do art. 16 da LEF. 2. Recurso especial não provido."

- AC nº 2006.61.82.043427-1, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 09.12.08, p. 200:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO FEITO. 1. Cuida-se de embargos à execução que foram liminarmente rejeitados por ausência de garantia do juízo. Não foi juntado aos autos cópia do Auto de Penhora. 2. Constatou-se, por alegação da embargante, que a constrição incidiu sobre 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa executada. Verifica-se que o d. Juízo, antes de proferir o despacho vestibular, oportunizou ao executado/embargante a regularização de garantia no processo executivo mediante a apresentação do comprovante referente ao primeiro depósito da penhora sobre o faturamento (fls. 17). Diante do decurso do prazo sem manifestação do embargante, o d. Juízo rejeitou liminarmente os presentes embargos, nos termos do art. 16, da LEF e art. 737, I, do CPC. 3. Entendo oportuno ressaltar que, embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, tal seja, a Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais. Necessário frisar que o Codex processual se aplica às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos. 4. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. 5. Conclui-se que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo através da penhora. Realizada a penhora sobre o faturamento da empresa, mas não tendo o embargante demonstrado o cumprimento das condições em que foi implementada - mesmo após a determinação do d. Juízo (fls. 17) -, vislumbra-se que o requisito em análise não foi preenchido. 6. Ausente a garantia da execução, prejudicado está o recebimento e processamento dos presentes embargos. 7. Improvimento da apelação."

- AC nº 2003.61.03.007141-2, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, DJF3 CJI de 10.11.09, p. 705: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INSUFICIÊNCIA DA PENHORA - NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DO EXECUTADO PARA PROCEDER AO REFORÇO DA PENHORA - INÉRCIA. 1. Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução (§ 1º, do artigo 16, da Lei de Execução Fiscal). 2. Constatada a insuficiência da penhora, o executado deve ser intimado a efetuar o reforço até o limite da garantia do juízo, sob pena de rejeição dos embargos. 3. Apelação improvida."

- AC nº 2008.71.99.001198-0, Rel. Des. Fed. OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, D.E. de 02.07.08: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. AUSÊNCIA. 1. O parágrafo 1º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80 impõe, como condição de admissibilidade dos embargos do devedor, a segurança do juízo pela penhora, sem exigir, contudo, que esta seja suficiente para o adimplemento do débito. 2. Ocorre que, no presente caso, há total ausência de garantia do juízo, não havendo qualquer alusão à realização de penhora. 3. As alterações trazidas pela Lei nº 11.382, de 2006, não afetam o tema da garantia para oposição dos embargos à execução fiscal, porquanto as normas processuais são aplicadas apenas de forma subsidiária, não sendo o caso, já que há disposição expressa no § 1º do art. 16 da 6.830/80 no ponto."

Tendo o executado optado pela defesa através de embargos sujeita-se à legislação e jurisprudência firmadas a propósito, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma.

Com efeito, note-se que o próprio executado livremente optou por defender-se através de embargos à execução fiscal, e não por exceção de pré-executividade, não havendo ilegalidade alguma em exigir-se o cumprimento do requisito próprio para a admissibilidade de tal espécie de defesa incidental. Ainda que pudesse ter sido oposta exceção de pré-executividade, o fato é que a discussão encontra-se já aberta pela via processual escolhida pela agravante, não havendo motivo para que o Juízo interfira em tal opção, se produzida por defesa técnica.

Não deve interferir justamente porque se a defesa escolheu a via processual de dilação probatória mais ampla, talvez tenha sido porque justamente quis garantir ampla oportunidade para instrução e debate, até porque não se pode afirmar que independa de prova a defesa baseada em matéria apreciável de ofício. Não é raro, aliás, que a Turma decida pela falta de comprovação dos fatos alegados em exceção de pré-executividade, ainda que relativos a questões de ordem pública, que podem ser conhecidas de ofício, mas, por evidente, não podem ser decididas sem prova de sua ocorrência.

Nada impede, portanto, que o executado, perante o Juízo *a quo*, desista dos embargos para opor exceção de pré-executividade, o que, porém, não se justifica é a postulação de que os embargos do devedor sejam admitidos sem garantia.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007067-83.2007.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : FABIO MARCO FABBRIZIANI e outro
ADVOGADO : JAQUELINE PUGA ABES
CODINOME : FABIO MARCO FABBRIZIANI
PARTE AUTORA : FLAVIA FABBRIZIANI BORGES
ADVOGADO : JAQUELINE PUGA ABES
CODINOME : FLAVIA FABBRIZIANI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança em que se busca a liberação de restituição de imposto de renda indevidamente retido pela autoridade fiscal.

Os impetrantes sustentam que, no ano-base de 2005, alienaram um imóvel no valor de R\$150.000,00, que lhes custara R\$75.000,00, de modo que sofreram a incidência de imposto de renda sobre o ganho de capital decorrente dessa alienação no importe de R\$11.250,00, conforme DARF de fls. 29.

Salientam que, embora tenham recolhido o referido valor, o ganho advindo da referida alienação é isento de imposto de renda, nos termos do art. 22 da Lei nº 9.250/95, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.196/05. Afirmam que pleitearam administrativamente a restituição do indébito, mas que a autoridade fiscal, além de não promover a devolução, não presta qualquer informação acerca do procedimento instaurado, delongando desnecessariamente a satisfação do seu direito.

Postulam ordem para que seja determinada a imediata liberação do indébito.

O *mandamus* foi impetrado em 10/04/07 e a medida liminar foi deferida apenas para determinar que a autoridade procedesse ao exame dos pedidos de restituição.

As fls. 71/75, a autoridade administrativa informa que já procedeu à análise dos pedidos de restituição, Processos nºs 10880.720.360/2007-00 e 10880.720.361/2007-46, e os encaminhou para pagamento por meio de ordem bancária.

O MM. Juiz "a quo", na sentença de fls. 86/88, julgou procedente o pedido, tendo em vista o reconhecimento do direito pela autoridade administrativa, e extinguiu o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, II, do Código de Processo Civil.

Por força da remessa oficial, os autos vieram a esta Corte.

O Ministério Público Federal, fls. 97, opina pela manutenção da sentença.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

As impetrantes alegam que formularam os pedidos de restituição, Processos Administrativos nºs 10880.720.360/2007-00 e 10880.720.361/2007-46, os quais, até o momento da impetração, não haviam sido objeto de análise pela autoridade impetrada. No entanto, o que se observa nos presentes autos é que, em cumprimento à medida liminar, a autoridade impetrada finalizou a análise dos pedidos elaborados pelas impetrantes e acolheu integralmente a pretensão, de sorte que, nesta adiantada fase processual, seria inócua qualquer pronunciação acerca da aventada controvérsia.

Assim, tendo em vista que a apreciação dos pleitos na esfera administrativa já foi levada a efeito pela autoridade coatora, é forçoso reconhecer o esvaziamento do objeto do presente *mandamus* em manifesto prejuízo do reexame obrigatório.

Ante o exposto, com fundamento *caput* do art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Após, com as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009625-42.2009.4.03.6105/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CARLOS HUMBERTO AVANCO
ADVOGADO : ROGERIO CAMARGO GONÇALVES DE ABREU e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096254220094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pelo autor contra r. decisão proferida em ação ordinária de repetição de indébito que, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento parcial à apelação interposta pelo autor e à remessa oficial e deu provimento à apelação interposta pela União Federal.

Aponta a embargante a ocorrência de omissões no julgado, pretendendo sanar as citadas omissões com o fim de prequestionar a matéria.

Aduz que a r. decisão recorrida seguiu entendimento equivocadamente firmado pelo E. STF nos autos do RE nº 566.621 ao entender que a LC nº 118/05 instituiu alteração no prazo prescricional, afirmando haver ocorrido tão somente alteração do termo inicial do citado prazo.

Afirma que o citado precedente confunde redução de prazo prescricional (art. 168, "caput", do CTN) com alteração do termo inicial prescricional (art. 168, I, do CTN) e que em decorrência deste equívoco restaram ofendidos os artigos 105 e 106 do CTN.

É o necessário.

Decido.

Inexistente no recurso quaisquer dos vícios estabelecidos nos incisos do artigo 535, do CPC.

Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, os vícios descritos no artigo supracitado.

Vale salientar que todas as matérias legais necessárias ao enfrentamento da controvérsia foram devidamente abordadas no julgado, restando o entendimento no sentido de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da Lei Complementar nº 118/05, ou seja, a partir de 09/06/2005 e para as ações propostas antes de 09/06/2005, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua sendo observado a tese dos "cinco mais cinco", aplicando, portanto, o prazo prescricional decenal, por força da decisão do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566.621/RS.

Assim, considerando que a presente ação foi ajuizada somente em 14/07/2009, aplicado o prazo prescricional quinquenal, contado, retroativamente da data do ajuizamento da ação.

Na realidade, os argumentos esposados nos presentes embargos se resumem tão somente na divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pelo embargante, configurando, dessarte, o caráter infringente do recurso. Portanto, se o objetivo é a modificação do julgado, deve o embargante buscá-lo pela via apropriada.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração e **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009899-43.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009899-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTOS
ADVOGADO : GILMAR VIEIRA DA COSTA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00098994320084036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou improcedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTOS, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU e a taxas de serviços urbanos.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, concluo pela imperiosidade da reforma parcial da r. sentença atacada, uma que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."
(AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Ademais, da análise dos documentos que acompanham a inicial do procedimento construtivo, constato que, além do IPTU, a embargada busca a satisfação de taxas relativas a prestação de serviços urbanos, e conforme reiterados pronunciamentos da Suprema Corte, não é possível a cobrança da taxa de serviço público, em razão da sua natureza universal e indivisível. Confira-se:

"Taxa de limpeza de logradouros públicos e de coleta de lixo. Serviço universal e indivisível. Impossibilidade da cobrança. Precedentes. Regimental não provido." (AI 480052 AgR, Relator Ministro Nelson Jobim, Segunda Turma, julgado em 09.03.2004, DJ 07.05.2004)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO - IPTU. LOCAÇÃO DE IMÓVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 724 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA TAXA DE LIMPEZA PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da inconstitucionalidade da cobrança da Taxa de Limpeza Pública quando vinculada a serviços de caráter universal e indivisível. Precedente do Plenário." (AI 529280 AgR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 13.10.2009, DJe-213 DIVULG 12.11.2009 PUBLIC 13.11.2009)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a imperiosidade de acolhimento do recurso deduzido, e conseqüente reforma da r. sentença.

Pelo exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para

reformular a r. sentença e assegurar ao recorrente a inexigibilidade das exações combatidas.
Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021818-52.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.021818-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00218185220094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU e a taxas de serviços urbanos.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, concluo pela imperiosidade da manutenção da r. sentença atacada, uma que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."
(AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Ademais, da análise dos documentos que acompanham a inicial do procedimento construtivo, constato que, além do IPTU, a embargada busca a satisfação de taxas relativas a prestação de serviços urbanos, e conforme reiterados

pronunciamentos da Suprema Corte, não é possível a cobrança da taxa de serviço público, em razão da sua natureza universal e indivisível. Confira-se:

"Taxa de limpeza de logradouros públicos e de coleta de lixo. Serviço universal e indivisível. Impossibilidade da cobrança. Precedentes. Regimental não provido. "(AI 480052 AgR, Relator Ministro Nelson Jobim, Segunda Turma, julgado em 09.03.2004, DJ 07.05.2004)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO - IPTU. LOCAÇÃO DE IMÓVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 724 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA TAXA DE LIMPEZA PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da inconstitucionalidade da cobrança da Taxa de Limpeza Pública quando vinculada a serviços de caráter universal e indivisível. Precedente do Plenário." (AI 529280 AgR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 13.10.2009, DJe-213 DIVULG 12.11.2009 PUBLIC 13.11.2009)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso, mantendo a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida. Ficam mantidos os ônus da sucumbência.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002581-35.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.002581-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025813520104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU e a taxas de serviços urbanos.

O r. Juízo *a quo* julgou prescrita a ação e declarou extinto o crédito tributário, tendo a embargada apelado, pugnando a reforma da sentença.

É o relatório.

No presente caso, a dívida tributária é referente ao IPTU e taxas, cujos lançamentos são referentes aos exercícios de 1998 e 1999 (fls. 54). Foi determinada a citação em 05/08/2005, conforme consta na r. sentença, fora, portanto, do quinquênio exigido pelo art. 174 do CTN, operando-se assim a prescrição.

Acrescenta-se ainda quanto ao caso específico, o despacho determinando a citação da executada foi efetivado após a alteração advinda ao art. 174 do CTN, promovida pela LC 118/2005. Por conseguinte, o despacho ordenador interrompeu o prazo prescricional, no entanto, a prescrição já havia se consumado.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FEITO AJUIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005.

INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N.

999.901/RS. SÚMULA N. 106/STJ. REEXAME DE PROVA.
SÚMULA N. 7/STJ.

1. A Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp 999.901/RS (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.6.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ), confirmou a orientação no sentido de que: 1) no regime anterior à vigência da LC 118/2005, o despacho de citação do executado não interrompia a prescrição do crédito tributário, uma vez que somente a citação pessoal válida era capaz de produzir tal efeito; 2) a alteração do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, pela LC 118/2005, o qual passou a considerar o despacho do juiz que ordena a citação como causa interruptiva da prescrição, somente deve ser aplicada nos casos em que esse despacho tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da referida lei complementar.
2. É assente neste Tribunal que, com o advento da Lei n. 11.280/2006, que acrescentou o § 5º ao art. 219 do CPC, o juiz poderá decretar de ofício a prescrição, mesmo sem a prévia oitiva da Fazenda Pública. (REsp n. 1.100.156/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 18.6.2009, julgado sob a sistemática prevista no art. 543-C do CPC c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).
3. Constatou expressamente no acórdão que negou provimento ao embargos de declaração ser "inaplicável (...) à hipótese o disposto na Súmula nº 106 do STJ, pois a demora da citação do executado não se deu por morosidade a Justiça e sim por inércia da fazenda, que abandonou a execução fiscal ajuizada". Nesse contexto, é inviável a rediscussão do tema, pois "a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ" (REsp 1.102.431/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 1º.2.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 147.751/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 23/05/2012)

No mais, conforme disposto no artigo 146, III, "b" da Constituição Federal, a prescrição tributária é matéria reservada à lei complementar, assim, não pode ser disciplinada por lei ordinária, portanto, inaplicável, no presente caso, a regra contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados do STJ:

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - ART. 40 DA LEF: SUSPENSÃO.

1. A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.
2. Em execução fiscal, até o advento da LC 118/2004, que alterou o art. 174, parágrafo único do CTN, só a citação regular tem o condão de interromper a prescrição.
3. No cômputo da prescrição deve-se considerar o lapso temporal decorrido entre a data da constituição definitiva do crédito tributário e a efetiva citação (no caso editalícia), excluindo-se o período de suspensão de que trata o art. 40 da Lei 6.830/80.
4. Ocorrência da prescrição, na hipótese dos autos, porque decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação editalícia, mesmo se considerado o período de suspensão do art. 40 da Lei 6.830/80.
5. Recurso especial não provido.
(REsp 881.607/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10.06.2008, DJ 30.06.2008 p. 1)

No que concerne ao pedido de minoração dos honorários de sucumbência, tendo sido estes estipulados em conformidade com o § 4º do artigo 20 do CPC, apresentando-se razoável e compatível com a natureza da causa, deve ser mantido o valor fixado pelo juiz *a quo*.

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Pelo exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra, mantendo a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida. Ficam mantidos os ônus da sucumbência.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000869-95.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.000869-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE RIO CLARO SP
ADVOGADO : RICARDO GAIOTTO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00008699520104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes os embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO CLARO, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU.

Os embargos à execução foram julgados procedentes, reconhecendo a imunidade tributária da embargante. A embargada interpsôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, a anulação do processo a partir do momento em que a intimação para a impugnação dos embargos deveria ter sido efetuada pessoalmente e não o foi, em conformidade com o art. 25 da Lei nº 6.830/80. No mérito pugnou pela reforma da sentença. É o relatório.

De fato, conforme se verifica às fls. 56/7, a intimação da embargada, Prefeitura Municipal de Rio Claro, para apresentar impugnação aos embargos foi efetivada por publicação, em desrespeito ao disposto no artigo 25 da Lei 6.830/80, o qual determina que a na execução fiscal, a intimação da Fazenda pública deve ser feita pessoalmente. Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere da ementa a seguir transcrita:

PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO DO PROCURADOR DA FAZENDA PÚBLICA. LEI NUM. 6.830/80, ART. 25.

1 - A REGRA COGENTE EXPRESSA PELO ART. 25, DA LEI NUM. 6.830/80, NÃO PERMITE INTERPRETAÇÃO QUE DESVIRTUE O SEU COMANDO DA OBRIGATORIEDADE DA INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SER FEITA PESSOALMENTE AO SEU REPRESENTANTE LEGAL.

2 - POR INTIMAÇÃO PESSOAL HA DE SE COMPREENDER A COMUNICAÇÃO DO ATO PROCESSUAL QUE E PROCEDIDA VIA MANDADO OU COM A ENTREGA DOS AUTOS, DE MODO DIRETO, EM CARTORIO, A PESSOA COM CAPACIDADE PROCESSUAL PARA RECEBE-LA. MAS ISSO NÃO SIGNIFICA A OBRIGATORIEDADE DA REMESSA DOS AUTOS, VIA POSTAL, PARA QUE SE DE POR INTIMADO O REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA.

3 - E INEFICAZ A COMUNICAÇÃO DA REALIZAÇÃO DE ATO PROCESSUAL ATRAVES DE CARTA, AINDA QUE COM AVISO DE RECEBIMENTO. PRECEDENTES.

4 - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO PARA QUE A INTIMAÇÃO DO REPRESENTANTE DA FAZENDA SEJA FEITA, PESSOALMENTE, POR MANDADO, SEM A OBRIGATORIEDADE DA REMESSA DOS AUTOS.

(REsp 165.231/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/1998, DJ 03/08/1998, p. 125)

Ademais, em razão do ocorrido a Fazenda não impugnou os embargos, trazendo-lhe sérios gravames.

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a imperiosidade de acolhimento do recurso deduzido, e conseqüente anulação da r. sentença.

Pelo exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para anular

a r. sentença e determinar a remessa dos autos ao juízo de origem, para que seja promovida a intimação pessoal do representante da Fazenda Pública, reabrindo-se o prazo para a impugnação aos embargos.
Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012136-66.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.012136-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sorocaba SP
ADVOGADO : ROBERTA GLISLAINE A DA P SEVERINO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SOROCABA, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU e a taxas de serviços urbanos.

O r. Juízo *a quo* julgou prescrita a ação e declarou extinto o crédito tributário, tendo a embargada apelado, pugnando a reforma da sentença.

É o relatório.

No presente caso, a dívida tributária é referente ao IPTU e taxas, cujo lançamento se refere ao exercício de 1998, tendo sido determinada a citação em 06 de outubro de 1999, dentro do quinquênio exigido pelo art. 174 do CTN, conforme atesta a certidão de inscrição da dívida ativa anexada à fl. 71, entretanto, conforme exposto na r. sentença e, tendo em vista que não consta carta de citação com recibo nos autos, a executada só foi citada em 16 de março de 2006, quando compareceu pela primeira vez nos autos, operando-se assim a prescrição.

Acrescenta-se ainda quanto ao caso específico, o ajuizamento da ação e o despacho determinando a citação da executada foram efetivados antes da alteração advinda ao art. 174 do CTN, promovida pela LC 118/2005. Por conseguinte, o despacho ordenador não teria a capacidade, *de per si*, interromper o prazo prescricional, já que apenas a citação válida do devedor produziria tal efeito.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FEITO AJUIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005.

INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 999.901/RS. SÚMULA N. 106/STJ. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7/STJ.

1. A Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp 999.901/RS (Rel.

Min. Luiz Fux, DJe de 10.6.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ), confirmou a orientação no sentido de que: 1) no regime anterior à vigência da LC 118/2005, o despacho de citação do executado não interrompia a prescrição do crédito tributário, uma vez que somente a citação pessoal válida era capaz de produzir tal efeito; 2) a alteração do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, pela LC 118/2005, o qual passou a considerar o despacho do juiz que ordena a citação como causa interruptiva da prescrição, somente deve ser aplicada nos casos em que esse despacho tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da referida lei complementar.

2. É assente neste Tribunal que, com o advento da Lei n. 11.280/2006, que acrescentou o § 5º ao art. 219 do CPC, o juiz poderá decretar de ofício a prescrição, mesmo sem a prévia oitiva da Fazenda Pública. (REsp n. 1.100.156/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 18.6.2009, julgado sob a sistemática prevista no art. 543-C do CPC c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

3. Constatou expressamente no acórdão que negou provimento ao embargos de declaração ser "inaplicável (...) à

hipótese o disposto na Súmula nº 106 do STJ, pois a demora da citação do executado não se deu por morosidade a Justiça e sim por inércia da fazenda, que abandonou a execução fiscal ajuizada". Nesse contexto, é inviável a rediscussão do tema, pois "a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ" (REsp 1.102.431/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 1º.2.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 147.751/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 23/05/2012)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Pelo exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra, mantendo a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida. Ficam mantidos os ônus da sucumbência.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000984-28.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000984-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Jose do Rio Preto SP
ADVOGADO : VALERIA DE CASTRO ROCHA VENDRAMINI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00009842820104036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, concluo pela imperiosidade da manutenção da r. sentença atacada, uma que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

(AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Os honorários foram determinados segundo a regra do § 4º do artigo 20 do CPC que prevê a estimação da verba segundo as normas das alíneas a, b, e c do "parágrafo anterior", não consoante o seu caput. Assim, não há vinculação com o valor da causa, devendo ser mantida a condenação da embargada nos honorários advocatícios, conforme arbitrado na sentença.

Ante o exposto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso, mantendo a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida. Ficam mantidos os ônus da sucumbência.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047411-35.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.047411-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00474113519994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Os presentes autos subiram a este Colendo Tribunal Regional Federal em razão de recurso deduzido contra r. sentença que julgou *procedentes* embargos opostos à execução movida em desfavor da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos-EBCT para satisfação de exações tributárias.

É o relatório.

Do exame de todo o processado, compreendo emergir impositiva a conclusão no sentido da imperiosidade da manutenção da r. sentença atacada, diante da orientação da jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos-EBCT gozar de imunidade tributária. Nesse diapasão são os v. acórdãos assim ementados:

"Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, 'a', da Constituição Federal. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes. 1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 407.099/RS, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 6/8/04, firmou-se no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, empresa pública prestadora

de serviço público, é beneficiária da imunidade tributária recíproca prevista no art. 150, VI, 'a', da Constituição da República. Esse entendimento foi confirmado pelo Plenário desta Corte na ACO nº 765/RJ, Redator para o acórdão o Ministro Menezes Direito.

2. Ação cível originária julgada procedente."(ACO 789, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para acórdão Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 01.09.2010, DJe-194 divulg 14.10.2010 public 15.10.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PROPRIEDADE TERRITORIAL URBANA. - IPTU. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (AI 748076 AgR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 20.10.2009, DJe-223 divulg 26.11.2009 public 27.11.2009)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMUNIDADE RECÍPROCA. EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS (ECT). AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com o entendimento da Corte no sentido de que a imunidade recíproca dos entes políticos é extensiva à empresa pública prestadora de serviço público (RE 354.897/RS, Rel. Min. Carlos Velloso).

II - Agravo regimental a que se nega provimento."(AI 690242 AgR, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 17.03.2009, DJe-071 divulg 16.04.2009 public 17.04.2009)

"CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'F', DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - EBCT. EMPRESA PÚBLICA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO POSTAL E CORREIO AÉREO NACIONAL. SERVIÇO PÚBLICO. ART. 21, X, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

1. A prestação do serviço postal consubstancia serviço público (art. 175 da CB/88). A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é uma empresa pública, entidade da Administração Indireta da União, como tal tendo sido criada pelo decreto-lei nº 509, de 10 de março de 1969.

2. O Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou, quando do julgamento do RE 220.906, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ 14.11.2002, à vista do disposto no artigo 6o do decreto-lei nº 509/69, que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é 'pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, que explora serviço de competência da União (CF, artigo 21, X)'.
3. Impossibilidade de tributação de bens públicos federais por Estado-membro, em razão da garantia constitucional de imunidade recíproca.

4. O fato jurídico que deu ensejo à causa é a tributação de bem público federal. A imunidade recíproca, por sua vez, assenta-se basicamente no princípio da Federação. Configurado conflito federativo entre empresa pública que presta serviço público de competência da União e Estado-membro, é competente o Supremo Tribunal Federal para o julgamento da ação cível originária, nos termos do disposto no artigo 102, I, 'f', da Constituição.

5. Questão de ordem que se resolve pelo reconhecimento da competência do Supremo Tribunal Federal para julgamento da ação." (ACO 765 QO, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para acórdão Ministro Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 01.06.2005, DJe-211 divulg 06.11.2008 public 07.11.2008)

"Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, 'a', da Constituição Federal. Extensão. Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes da Suprema Corte.

1. Já assentou a Suprema Corte que a norma do art. 150, VI, 'a', da Constituição Federal alcança as empresas públicas prestadoras de serviço público, como é o caso da autora, que não se confunde com as empresas públicas que exercem atividade econômica em sentido estrito. Com isso, impõe-se o reconhecimento da imunidade recíproca prevista na norma supracitada.

2. Ação cível originária julgada procedente." (ACO 765, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para acórdão Ministro Menezes Direito, Tribunal Pleno, julgado em 13.05.2009, DJe-167 divulg 03.09.2009 public 04.09.2009)

Diante da pacífica orientação da suprema Corte, tenho como desnecessárias outras digressões para assentar emergir forçosa a manutenção do r. julgado de primeiro grau.

No que concerne ao pedido de majoração dos honorários de sucumbência, considerando que foram fixados segundo a regra do § 4º do artigo 20 do CPC que prevê a estimação da verba segundo "as normas das alíneas a, b,

e c do "parágrafo anterior", não consoante o seu caput, portanto, não há vinculação com o valor da causa e ainda, a natureza da causa, a ausência de dilação probatória nos autos ou maiores diligências por parte do patrono das partes, uma vez que o presente feito é de parca complexidade, entendo que o valor fixado deve ser mantido.

Pelo exposto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, *nego provimento aos recursos*, mantendo a r. sentença que reconheceu à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos-EBCT a inexigibilidade da(s) exação(ões) combatida(s).
Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012144-43.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.012144-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE SOROCABA SP
ADVOGADO : ROSELENE LUIZ DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : MELISSA CRISTIANE TREVELIN e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00121444320074036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SOROCABA, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU e a taxas de serviços urbanos.

O r. Juízo *a quo* julgou prescrita a ação e declarou extinto o crédito tributário, tendo a embargada apelado, pugnando a reforma da sentença.

É o relatório.

No presente caso, a dívida tributária é referente ao IPTU e taxas, cujos lançamentos são referentes aos exercícios de 1999 e 2000 (fls. 71). A execução fiscal foi proposta em 26 de dezembro de 2001, dentro, portanto do quinquênio exigido pelo art. 174 do CTN, conforme atesta a certidão de inscrição da dívida ativa anexada à fl. 72, entretanto, conforme exposto na r. sentença e, tendo em vista que não consta carta de citação nos autos, a executada só foi citada em 12 de abril de 2005, quando compareceu pela primeira vez nos autos, operando-se assim a prescrição.

Acrescenta-se ainda quanto ao caso específico, o ajuizamento da ação assim como o despacho determinando a citação da executada foram efetivado antes da alteração advinda ao art. 174 do CTN, promovida pela LC 118/2005. Por conseguinte, o despacho ordenador não teria a capacidade, *de per si*, interromper o prazo prescricional, já que apenas a citação válida do devedor produziria tal efeito.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FEITO AJUIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005.

INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 999.901/RS. SÚMULA N. 106/STJ. REEXAME DE PROVA.

SÚMULA N. 7/STJ.

1. A Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp 999.901/RS (Rel.

Min. Luiz Fux, DJe de 10.6.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ), confirmou a orientação no sentido de que: 1) no regime anterior à vigência da LC 118/2005, o despacho de citação do executado não interrompia a prescrição do crédito tributário, uma vez que somente a citação pessoal válida era capaz de produzir tal efeito; 2) a alteração do art. 174, parágrafo

único, I, do CTN, pela LC 118/2005, o qual passou a considerar o despacho do juiz que ordena a citação como causa interruptiva da prescrição, somente deve ser aplicada nos casos em que esse despacho tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da referida lei complementar.

2. É assente neste Tribunal que, com o advento da Lei n. 11.280/2006, que acrescentou o § 5º ao art. 219 do CPC, o juiz poderá decretar de ofício a prescrição, mesmo sem a prévia oitiva da Fazenda Pública. (REsp n. 1.100.156/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 18.6.2009, julgado sob a sistemática prevista no art. 543-C do CPC c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

3. Constatou expressamente no acórdão que negou provimento ao embargos de declaração ser "inaplicável (...) à hipótese o disposto na Súmula nº 106 do STJ, pois a demora da citação do executado não se deu por morosidade a Justiça e sim por inércia da fazenda, que abandonou a execução fiscal ajuizada". Nesse contexto, é inviável a rediscussão do tema, pois "a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ" (REsp 1.102.431/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 1º.2.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 147.751/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 23/05/2012)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Pelo exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra, mantendo a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida. Ficam mantidos os ônus da sucumbência.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029325-30.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.029325-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : BRUNO OTAVIO COSTA ARAUJO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00293253020104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Os presentes autos subiram a este Colendo Tribunal Regional Federal em razão de recurso deduzido contra r. sentença que julgou *procedentes* embargos opostos à execução movida em desfavor da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos-EBCT para satisfação de exações tributárias.

A ré interpôs recurso adesivo ao apelo da recorrente, pugnando pela reforma da sentença para que sejam fixados honorários advocatícios.

É o relatório.

Do exame de todo o processado, compreendo emergir impositiva a conclusão no sentido da imperiosidade da manutenção da r. sentença atacada, diante da orientação da jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos-EBCT gozar de imunidade tributária. Nesse diapasão são os v. acórdãos assim ementados:

"Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, 'a', da Constituição Federal. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes. 1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 407.099/RS, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 6/8/04, firmou-se no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, empresa pública prestadora

de serviço público, é beneficiária da imunidade tributária recíproca prevista no art. 150, VI, 'a', da Constituição da República. Esse entendimento foi confirmado pelo Plenário desta Corte na ACO nº 765/RJ, Redator para o acórdão o Ministro Menezes Direito.

2. Ação cível originária julgada procedente."(ACO 789, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para acórdão Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 01.09.2010, DJe-194 divulg 14.10.2010 public 15.10.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PROPRIEDADE TERRITORIAL URBANA. - IPTU. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (AI 748076 AgR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 20.10.2009, DJe-223 divulg 26.11.2009 public 27.11.2009)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMUNIDADE RECÍPROCA. EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS (ECT). AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com o entendimento da Corte no sentido de que a imunidade recíproca dos entes políticos é extensiva à empresa pública prestadora de serviço público (RE 354.897/RS, Rel. Min. Carlos Velloso).

II - Agravo regimental a que se nega provimento."(AI 690242 AgR, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 17.03.2009, DJe-071 divulg 16.04.2009 public 17.04.2009)

"CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'F', DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - EBCT. EMPRESA PÚBLICA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO POSTAL E CORREIO AÉREO NACIONAL. SERVIÇO PÚBLICO. ART. 21, X, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

1. A prestação do serviço postal consubstancia serviço público (art. 175 da CB/88). A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é uma empresa pública, entidade da Administração Indireta da União, como tal tendo sido criada pelo decreto-lei nº 509, de 10 de março de 1969.

2. O Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou, quando do julgamento do RE 220.906, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ 14.11.2002, à vista do disposto no artigo 6o do decreto-lei nº 509/69, que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é 'pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, que explora serviço de competência da União (CF, artigo 21, X)'.

3. Impossibilidade de tributação de bens públicos federais por Estado-membro, em razão da garantia constitucional de imunidade recíproca.

4. O fato jurídico que deu ensejo à causa é a tributação de bem público federal. A imunidade recíproca, por sua vez, assenta-se basicamente no princípio da Federação. Configurado conflito federativo entre empresa pública que presta serviço público de competência da União e Estado-membro, é competente o Supremo Tribunal Federal para o julgamento da ação cível originária, nos termos do disposto no artigo 102, I, 'f', da Constituição.

5. Questão de ordem que se resolve pelo reconhecimento da competência do Supremo Tribunal Federal para julgamento da ação." (ACO 765 QO, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para acórdão Ministro Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 01.06.2005, DJe-211 divulg 06.11.2008 public 07.11.2008)

"Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, 'a', da Constituição Federal. Extensão. Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes da Suprema Corte.

1. Já assentou a Suprema Corte que a norma do art. 150, VI, 'a', da Constituição Federal alcança as empresas públicas prestadoras de serviço público, como é o caso da autora, que não se confunde com as empresas públicas que exercem atividade econômica em sentido estrito. Com isso, impõe-se o reconhecimento da imunidade recíproca prevista na norma supracitada.

2. Ação cível originária julgada procedente." (ACO 765, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para acórdão Ministro Menezes Direito, Tribunal Pleno, julgado em 13.05.2009, DJe-167 divulg 03.09.2009 public 04.09.2009)

Diante da pacífica orientação da suprema Corte, tenho como desnecessárias outras digressões para assentar emergir forçosa a manutenção do r. julgado de primeiro grau.

Acerca da fixação dos honorários advocatícios, o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil determina que, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a

Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, a verba honorária deverá ser arbitrada consoante apreciação equitativa do juiz, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Assim, por não ter havido dilação probatória nos autos e, tampouco, maiores diligências por parte do patrono das partes, uma vez que o presente feito é de parca complexidade, hei por bem arbitrar os honorários em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Pelo exposto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, *nego provimento ao recurso da embargada*, e dou provimento ao recurso adesivo interposto pela embargante, para fixar os honorários em R\$ 1.000,00 (mil reais), mantendo os demais termos da r. sentença que reconheceu à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos-EBCT a inexigibilidade da(s) exação(ões) combatida(s).
Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000249-69.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.000249-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FAZENDA MUNICIPAL DE SAO VICENTE
ADVOGADO : MARTHA STEINER DE ALCÂNTARA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00002496920084036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou improcedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO VICENTE, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU e a taxas de serviços urbanos.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos e desconstituiu o título executivo por errônea indicação do sujeito passivo, tendo a embargada apelado, pugnando a reforma da sentença.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, verifico que o equívoco na identificação do sujeito passivo não implicou em qualquer prejuízo ou cerceamento de defesa da embargante, mormente considerando-se que a FEPASA, foi incorporada pela Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, que teve como sucessora a União, nos termos da Lei nº 11.483/07, sendo-lhe transferidos à embargante os direitos, obrigações, ações judiciais, bem como o patrimônio da RFFSA, tratando-se de mero erro formal, portanto, concluo pela imperiosidade da reforma da r. sentença atacada nesse aspecto.

Feitas tais considerações, tratando-se os autos de cobrança de IPTU, uma vez que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, verifica-se que a situação fática posta nestes está amoldada ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados, portanto, deve ser afastada a possibilidade de tributação.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."
(AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À

EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Ademais, da análise dos documentos que acompanham a inicial do procedimento construtivo, constato que, além do IPTU, a embargada busca a satisfação de taxas relativas a prestação de serviços urbanos, e conforme reiterados pronunciamentos da Suprema Corte, não é possível a cobrança da taxa de serviço público, em razão da sua natureza universal e indivisível. Confira-se:

"Taxa de limpeza de logradouros públicos e de coleta de lixo. Serviço universal e indivisível. Impossibilidade da cobrança. Precedentes. Regimental não provido." (AI 480052 AgR, Relator Ministro Nelson Jobim, Segunda Turma, julgado em 09.03.2004, DJ 07.05.2004)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO - IPTU. LOCAÇÃO DE IMÓVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 724 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA TAXA DE LIMPEZA PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da inconstitucionalidade da cobrança da Taxa de Limpeza Pública quando vinculada a serviços de caráter universal e indivisível. Precedente do Plenário." (AI 529280 AgR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 13.10.2009, DJe-213 DIVULG 12.11.2009 PUBLIC 13.11.2009)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a imperiosidade de acolhimento do recurso deduzido, e conseqüente reforma da r. sentença.

Pelo exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a r. sentença e assegurar a inexigibilidade das exações combatidas. Ficam mantidos os ônus da sucumbência.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000538-59.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.000538-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS TREVÉLIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DE FREITAS ROTOLI e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 00005385920104036127 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra negativa de seguimento à apelação do autor em ação movida contra o BACEN para reposição, em caderneta de poupança, quanto a saldos bloqueados pelo Plano Collor, do IPC de abril/90 e fevereiro/91, acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

Alegou omissão, pois: **(1)** "*consoante se constata das razões de seu recurso de apelação, guerreou a aplicação do prazo prescricional de 5 (cinco) anos apontado pelo DD. Relator, sob o argumento de que, nos termos do Artigo 2º, do Decreto-Lei n. 4.597/1942, este o prazo prescricional só pode ser concedido às autarquias federais que forem mantidas por 'impostos, taxas ou quaisquer contribuições, exigidas em virtude de lei federal, estadual ou municipal', o que não é o caso do Apelado*" (f. 384); e **(2)** "*é essencial que Vossas Excelências se manifestem expressamente sobre a aplicação do Decreto-Lei n. 4.597/1942, que restou omissis no v. Acórdão, a fim de viabilizar o processamento do eventual Recurso Especial*" (f. 69); pelo que foi requerido o suprimento, inclusive com efeito infringente e para fins de prequestionamento.

DECIDO.

Rejeito os embargos de declaração, pois foi expressamente consignado que "*consolidando a interpretação legal sobre a prescrição, decidi o Superior Tribunal de Justiça que o prazo é quinquenal, em se tratando de autarquia, como é o caso do BACEN, com termo inicial fixado com base na data do pagamento da última parcela do desbloqueio administrativo (agosto/92)*" (f. 62). Note-se que foi indicada jurisprudência específica pela aplicação do prazo de cinco anos (art. 1º do Decreto 20.910/32), "*considerando que a Lei 4.959/94, em seu art. 50, conferiu ao BACEN os mesmos benefícios da Fazenda Pública, inclusive no tocante ao prazo prescricional quinquenal*" (f. 62v.).

A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeitos os embargos declaratórios e aplico multa, na forma supracitada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034934-17.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.034934-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : YUKIKO SADO ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO ADRIANO ROSSI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL ZORZENON NIERO e outro
No. ORIG. : 00349341720084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação movida contra a CEF para reposição, em caderneta de poupança, do IPC de junho/87 (26,06%), janeiro/89 (42,72%) e, quanto a saldos não bloqueados pelo Plano Collor, do IPC de abril e maio/90, acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito (art. 267, IV, do CPC), em virtude do descumprimento de diligência de saneamento, determinada pelo Juízo *a quo*, no sentido de comprovar a existência e titularidade da conta-poupança, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita.

Apelou a autora, alegando: **(1)** "*o Recorrido informou que não localizou as contas poupanças em nome da Recorrente e, desse modo, não pode ser a Recorrente responsabilizada pela não localização dos depósitos*

efetuados em sua própria conta" (f. 456); (2) constou da inicial o pedido expresso de apresentação dos extratos, requerendo, ainda, a inversão do ônus da prova, conforme disposto no artigo 6º, VIII, do CDC; e (3) cabe à CEF o ônus de apresentar os extratos bancários, consoante disposições do Código de Defesa do Consumidor e jurisprudência, pelo que requereu a reforma da sentença e o regular processamento do feito.

Com contrarrazões, em que arguida o sobrestamento do feito até solução definitiva da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, subiram os autos à Corte.

O Ministério Público Federal emitiu parecer, nos termos do artigo 75, da Lei 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, a matéria devolvida ao exame da Corte não se refere ao mérito de matéria suspensa pelo STF, mas de questões distintas, sobre as quais é possível o julgamento da Turma.

Embora não se exija a juntada de extratos, pois a comprovação do *quantum debeatur* é própria da fase de execução, é essencial que a parte autora demonstre que era detentora da conta no período questionado, o que pode ser efetuado pelos mais variados meios de prova que, razoavelmente, demonstre o essencial acerca do direito que se pleiteou em Juízo.

Cumprir observar que a exigência não se refere a documento de posse ou cuja produção somente seja possível à ré, através de exibição judicial (artigos 355 e 844, CPC). Ao contrário, qualquer meio de prova razoável tem sido admitido por esta Turma, pois à parte autora incumbe instruir, de forma mínima, a inicial, o que, definitivamente, não ocorreu no caso concreto. É que a pretensão da parte autora veio fundada exclusivamente em alegações, com inversão completa e integral do ônus da prova, inclusive quanto à sua condição primária de correntista do banco oficial, na medida em que sequer tal fato veio subsidiado em elemento probatório.

O princípio do amplo acesso ao Poder Judiciário (artigo 5º, XXXV, CF) não dispensa a parte autora de cumprir o ônus probatório essencial, previsto na legislação, para o exame do mérito da causa.

Na espécie, a inicial não foi instruída com qualquer prova da existência da própria conta cuja remuneração é postulada; não houve descrição seja do número, da data da abertura ou de outro elemento essencial para a identificação da conta, para que se pudesse cogitar da própria legitimidade ativa e interesse processual na ação. Certo é, que existe cópia de requerimento administrativo de extratos à CEF, mas sem indicar qualquer dado relativo à conta (f. 12/3), para efeito de respaldar o pedido de reposição do IPC, não estando, pois, comprovada a condição essencial à própria propositura da ação.

Com efeito, não existe, aqui, a possibilidade de inversão do ônus da prova, quando nem o mínimo essencial é produzido para identificar os limites objetivos da causa, o fato-condição sem o qual o direito-conseqüência não pode ser reconhecido em Juízo.

A propósito, o seguinte precedente da Turma:

AC 2007.61.06.005309-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 28/10/2008: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. ATIVOS FINANCEIROS. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO BRESSER. CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL. 1. Caso em que julgado improcedente o pedido de reposição de correção monetária, por não ter sido juntada qualquer prova do fato constitutivo do direito, vez que não se fez a inicial acompanhar de qualquer documento quanto ao mérito discutido. 2. Embora não seja necessária a juntada de extratos, é essencial que a inicial venha instruída com documentos que comprovem, ainda que de forma indireta, que a parte autora era titular de conta no período em que pleiteada a reposição, não bastando a mera afirmativa do fato na inicial. 3. A formulação de pretensão, baseada apenas em alegação, sem qualquer substrato comprobatório acerca do direito discutido, impede seja o mérito julgado a favor do postulante, a quem incumbe a prova mínima do quanto pleiteado. O ônus da ré de provar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito vindicado pressupõe a prova, pela parte autora, do fato constitutivo do direito. 4. Apelação desprovida."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000218-49.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.000218-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : OBERDAN MOREIRA ELIAS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00002184920084036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou improcedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO VICENTE, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU e a taxas de serviços urbanos.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos e desconstituiu o título executivo por errônea indicação do sujeito passivo, tendo a embargada apelado, pugnano a reforma da sentença.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, verifico que o equívoco na identificação do sujeito passivo não implicou em qualquer prejuízo ou cerceamento de defesa da embargante, mormente considerando-se que a FEPASA, foi incorporada pela Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, que teve como sucessora a União, nos termos da Lei nº 11.483/07, sendo-lhe transferidos à embargante os direitos, obrigações, ações judiciais, bem como o patrimônio da RFFSA, tratando-se de mero erro formal, portanto, concluo pela imperiosidade da reforma da r. sentença atacada nesse aspecto.

Feitas tais considerações, tratando-se os autos de cobrança de IPTU, uma vez que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, verifica-se que a situação fática posta nestes está amoldada ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados, portanto, deve ser afastada a possibilidade de tributação.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."
(AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. *In casu*, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. *Agravo regimental desprovido.*" (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Ademais, da análise dos documentos que acompanham a inicial do procedimento construtivo, constato que, além do IPTU, a embargada busca a satisfação de taxas relativas a prestação de serviços urbanos, e conforme reiterados pronunciamentos da Suprema Corte, não é possível a cobrança da taxa de serviço público, em razão da sua natureza universal e indivisível. Confira-se:

"Taxa de limpeza de logradouros públicos e de coleta de lixo. Serviço universal e indivisível. Impossibilidade da cobrança. Precedentes. Regimental não provido. "(AI 480052 AgR, Relator Ministro Nelson Jobim, Segunda Turma, julgado em 09.03.2004, DJ 07.05.2004)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO - IPTU. LOCAÇÃO DE IMÓVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 724 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA TAXA DE LIMPEZA PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da inconstitucionalidade da cobrança da Taxa de Limpeza Pública quando vinculada a serviços de caráter universal e indivisível. Precedente do Plenário." (AI 529280 AgR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 13.10.2009, DJe-213 DIVULG 12.11.2009 PUBLIC 13.11.2009)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a imperiosidade de acolhimento do recurso deduzido, e conseqüente reforma da r. sentença.

Pelo exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a r. sentença e assegurar a inexigibilidade das exações combatidas. Ficam mantidos os ônus da sucumbência.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014227-32.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.014227-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE SOROCABA SP
ADVOGADO : JULIANA FUCCI DALL'OLIO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO ADRIANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00142273220074036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SOROCABA, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, concluo pela imperiosidade da manutenção da r. sentença atacada, uma que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À

EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso, mantendo a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018996-90.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.018996-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : FELIPE MORAES GALLARDO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00189969020094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, concluo pela imperiosidade da manutenção da r. sentença atacada, uma que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

(AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Por fim, no que concerne ao pedido de minoração dos honorários de sucumbência dos presentes embargos do devedor, tenho que devem estes ser estipulados em conformidade com o § 4º do artigo 20 do CPC, assim, por não ter havido dilação probatória nos autos e, tampouco, maiores diligências por parte do patrono das partes, uma vez que o presente feito é de parca complexidade, hei por bem arbitrar os honorários em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Ante o exposto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso, apenas para reduzir os honorários advocatícios, no mais, mantenho a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida. Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000331-06.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000331-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santa Fe do Sul SP
ADVOGADO : GIOVANI RODRYGO ROSSI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00003310620094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA FÉ DO SUL, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto.

Apelou o embargado, postulando a reforma do *decisum* quanto à fixação dos honorários advocatícios.

Argumentou que, na época dos fatos geradores, não havia impeditivo constitucional para o lançamento do IPTU em nome da RFFSA, razão pela qual a sentença deve ser parcialmente reformada para eximir a apelante da condenação de honorários advocatícios.

É o relatório.
(...)

Quanto à verba honorária, matéria-objeto da apelação, merece reparos a sentença. De fato, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade, devendo ser suportados por quem deu causa à indevida instauração do processo. Assim, como a execução fiscal foi proposta antes da sucessão da RFFSA pela União, não há que se falar em fixação de honorários, relativamente à cobrança do IPTU, pois, àquela época, era a mesma devida.

Sobre o tema, confira do julgado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo" (REsp 867.988/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 12/4/07).
2. "Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em consequência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, de minha relatoria, Quinta Turma, DJ 5/11/07).
3. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1212738/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 07/04/2011)" (grifei)

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos acima estabelecidos, para afastar os honorários advocatícios.
Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008823-07.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008823-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Jose do Rio Preto SP
ADVOGADO : ANA PAULA DE FREITAS RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00088230720104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU.

Apelou a embargada, postulando a reforma do *decisum* ou, no caso da manutenção da sentença, a sua reforma parcial para eximi-la da condenação dos honorários advocatícios, argumentando que, na época dos fatos

geradores, não havia impeditivo constitucional para o lançamento do IPTU em nome da RFFSA.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, concluo pela imperiosidade da manutenção da r. sentença atacada, uma que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Quanto à verba honorária, matéria-objeto da apelação, merece reparos a sentença.

De fato, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade, devendo ser suportados por quem deu causa à indevida instauração do processo. Assim, como a execução fiscal foi proposta antes da sucessão da RFFSA pela União, não há que se falar em fixação de honorários, relativamente à cobrança do IPTU, pois, àquela época, era a mesma devida.

Sobre o tema, confira do julgado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo" (REsp 867.988/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 12/4/07).

2. "Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em conseqüência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, de minha relatoria, Quinta Turma, DJ 5/11/07).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1212738/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 07/04/2011)" (grifei)

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos acima estabelecidos, tão somente para afastar os honorários advocatícios, mantendo no mais a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003836-25.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.003836-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : ERMELINDA BISELLI MONTEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00038362520094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU e a taxas de serviços urbanos.

Apelou a embargante, postulando a reforma do *decisum* quanto à fixação dos honorários advocatícios.

É o relatório.

Os honorários foram determinados segundo a regra do § 4º do artigo 20 do CPC que prevê a estimação da verba segundo "as normas das alíneas a, b, e c do "parágrafo anterior", não consoante o seu caput. Assim, não há vinculação com o valor da causa.

No mais, por não ter havido dilação probatória nos autos e, tampouco, maiores diligências por parte do patrono das partes, uma vez que o presente feito é de parca complexidade, deve ser mantido o valor fixado pelo juízo *a quo*.

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso, mantendo a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida. Ficam mantidos os ônus da sucumbência.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003804-54.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003804-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MUNICIPIO DE MOGI GUACU/SP
ADVOGADO : ELAINE CARNEVALI e outro

No. ORIG. : 00038045420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE MOGI GUAÇU, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU e a taxas de serviços urbanos.

A sentença julgou procedentes os embargos, tendo a embargante postulando a reforma do *decisum*, requerendo a majoração da verba honorária.

É o relatório.

Os honorários foram fixados segundo a regra do § 4º do artigo 20 do CPC que prevê a estimação da verba segundo "as normas das alíneas a, b, e c do "parágrafo anterior", não consoante o seu caput. Assim, não há vinculação com o valor da causa.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MAJORAÇÃO DE 0,1% PARA 1% DO VALOR DO EXCESSO DA EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. APRECIÇÃO EQUITATIVA. 1. Nas execuções de títulos judiciais, a verba advocatícia deve ser estabelecida de acordo com a apreciação equitativa do juiz, razão pela qual pode ser fixada de acordo com os percentuais previstos no § 3º do artigo 20 do CPC, bem como ser estipulada em valor certo, aquém ou além daqueles limites, de acordo com o valor da causa ou da condenação. Aplicação do disposto no § 4º do mencionado artigo. 2. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200802583501, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 14/09/2009.)

No mais, por não ter havido dilação probatória nos autos e, tampouco, maiores diligências por parte do patrono das partes, uma vez que o presente feito é de parca complexidade, deve ser mantido o valor fixado pelo juízo *a quo*.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016485-50.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016485-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : FEDERACAO DAS COOPERATIVAS DE TRABALHO DO ESTADO DE SAO PAULO FETRABALHO SP
ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00164855020044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação em mandado de segurança coletivo, impetrado por Federação das Cooperativas, objetivando afastar a exigibilidade da COFINS, como previsto no artigo 30 da Lei nº 10.833/03, alegando, em suma, que é indevida a tributação sobre atos cooperativos próprios, inclusive porque gozam de isenção (artigo 6º, I, da LC nº 70/91), que não pode ser revogada, como se pretendeu, a partir da MP nº 1.858-6/99, aduzindo que é inconstitucional, além de incompatível com o Código Tributário Nacional, a Lei nº 9.718/98, no que alterou o regime da contribuição social, com majoração de base de cálculo; sustentando a sua legitimidade *ad causam* para agir como substituta processual de seus filiados.

Houve agravo de instrumento da decisão que indeferiu o pedido de concessão de liminar (f. 98/104), o qual foi

retido, nos termos das Leis nº 10.352/01 e 11.187/05, sem reiteração na apelação.

A r. sentença denegou a ordem, acolhendo *"a preliminar de ilegitimidade passiva argüida pela autoridade impetrada e Ministério Público Federal para, tão somente, excluir os efeitos do presente Mandado de Segurança para as cooperativas filiadas fora do Município de São Paulo nos termos da Portaria SRF n. 878/2002"* (f. 171-v).

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Apelou a contribuinte, reiterando os termos da inicial, postulando pela reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação parcial da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, o agravo de instrumento convertido em retido não deve ser conhecido, vez que não reiterado na oportunidade própria.

A presente ação objetiva afastar a exigibilidade da COFINS, em relação à sociedades cooperativas, por fundamentos que são examinados nos termos que se seguem.

(1) A legitimidade *ad causam*

Cumpra manter os efeitos do mandado de segurança impetrado apenas para as cooperativas filiadas do município de São Paulo, nos termos da Portaria RFB n. 10.166/2007 e anexo, que manteve o teor da Portaria SRF n.

878/2002, no que decidido pela r. sentença. De fato, na 8ª Região Fiscal, consta como jurisdição do Derat - São Paulo (SP), o município de São Paulo.

Consta das informações da autoridade impetrada (f. 145/6):

"Tratando-se de mandado de segurança coletivo, cujo impetrante atua em nome próprio defendendo direito alheio (substituto processual), para se identificar a autoridade fiscal pretensamente coatora, mister se faz o conhecimento dos domicílios tributários dos filiados ao sindicato impetrante.

Por força da Portaria nº 259 do Sr. Ministro de Estado da Fazenda, de 24 de agosto de 2001 (DOU de 29.08.2001), a Delegacia da Receita Federal em São Paulo (cujo titular era o Delegado da Receita Federal em São Paulo) cede lugar a duas novas unidades: a Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo, a quem compete a administração (cadastros, cobrança e arrecadação dentre outros) dos tributos e contribuições federais relativamente aos contribuintes domiciliados em São Paulo e a Delegacia da Receita Federal de Fiscalização, a quem compete a fiscalização dos tributos e contribuições federais dos contribuintes domiciliados em São Paulo.

Dessa maneira, tanto a Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo - DERAT/SP, quanto a Delegacia da Receita Federal de Fiscalização em São Paulo, têm jurisdição apenas sobre o Município de São Paulo, conforme Portaria SRF 878/2002.

O impetrante se apresenta como "FEDERAÇÃO DAS COOPERATIVAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - FETRABALHO/SP", tendo como base territorial, todo o Estado de São Paulo, segundo sua denominação e a listagem anexada à inicial.

De qualquer modo, a Impetrante tem base territorial que vai além da cidade de São Paulo (seja todo o território nacional) e o impetrado é o Delegado da Receita Federal em São Paulo (atuais Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo e Delegacia da Receita Federal de Fiscalização em São Paulo), cuja jurisdição é apenas a Cidade de São Paulo.

*Ora, a não ser que houvesse litisconsórcio passivo, englobando todos os Delegados da Receita Federal com jurisdição sobre a área abraçada pela associação, inadmissível o acolhimento do writ nos termos em que foi elaborado pois tal significaria dar guarida a empresas associadas fora jurisdição da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo (ou da de fiscalização), o que configura ilegitimidade passiva *ad causam*, corno se demonstra com os regimentos da Secretaria da Receita Federal acima citados."*

(2) A alteração da base de cálculo promovida pela Lei nº 9.718/98

Encontra-se consolidada a jurisprudência, em precedentes da Suprema Corte, firme no sentido de que é **inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS e do PIS** (artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98), **não porém a da alíquota da COFINS** (artigo 8º, da Lei nº 9.718/98), a teor do que revela o julgamento do RE nº 390.840/MG, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, DJ 15.08.06, p. 25, *verbis*:

"CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de

consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobreponha-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada."

Na espécie, é manifestamente procedente o recurso, no tocante ao pedido de afastamento da majoração da base de cálculo do PIS (artigo 3º da Lei nº 9.718/98), devendo, neste ponto, ser objeto de reforma a r. sentença.

(3) COFINS, ISENÇÃO, MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.858-6/99 E REEDIÇÕES, ATUALMENTE MP Nº 2.158-35, DE 24.08.01, VIGENTE NA FORMA DO ARTIGO 2º DA EC Nº 32/01.

Sobre o tema da isenção da COFINS para as sociedades cooperativas, cabe destacar, inicialmente, que o artigo 6º da LC nº 70/91, no que fixou tal benefício, não se reveste do caráter de legislação materialmente complementar, tal como prevista no artigo 146, inciso III, da Constituição Federal. É que, embora formalmente complementar, não se criou no respectivo texto uma legislação de normas gerais em matéria tributária, mas apenas preceitos tópicos relativos à COFINS, daí porque ser possível admitir a alteração legislativa, seja por lei ordinária, seja por medida provisória com força de lei, cuja edição originária é o termo inicial, segundo a jurisprudência consolidada (v.g. - AgR no RE nº 412.567, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 26.08.05), para a contagem do prazo nonagesimal, não sendo possível fixar o seu cômputo somente a partir da lei de conversão ou da última medida provisória editada.

A respeito do princípio da legalidade estrita, o Supremo Tribunal Federal firmou, antes mesmo da EC nº 32/01, a orientação no sentido de que a medida provisória é veículo normativo apto a instituir tributos (ADIMC nº 1.417-0, DJU de 22.03.96, p. 8233) e passível de reedição com cláusula de convalidação (ADIMC nº 1.533 e despacho presidencial na ADIMC nº 1.558-3, DJU de 04.02.97), desde que não tenha ocorrido rejeição congressual expressa à conversão em lei do texto, caso em que cessa tal possibilidade (ADIMC nº 293, RTJ 146/707). Na espécie, a última medida provisória editada, a de nº 2.158-35, de 24.08.01, encontra-se vigente, embora ainda sem apreciação congressual, nos termos do artigo 2º da EC nº 32/01, e sua eficácia, assim como de todas as anteriores, decorre de sua edição, de tal modo que assim se considera, igualmente, o princípio da anterioridade, e não somente a partir de sua conversão em lei.

Como a hipótese versa sobre a validade de revogação de isenção, instituída em lei complementar, por lei ordinária -- ou medida provisória com força de lei ordinária --, tema que tem suscitado enorme controvérsia na jurisprudência, cabe reiterar, na condução e para o devido encaminhamento deste julgamento, as considerações que, a propósito, constaram de votos, que proferi perante a Turma, quanto ao artigo 56 da Lei nº 9.430/96, que revogou o inciso II do artigo 6º da LC nº 70/91:

"Primeiramente, cumpre considerar que, embora tenha sido a COFINS instituída por lei complementar, assim como a contribuição ao PIS, na sua vetusta origem (LC nº 7/70), a natureza jurídica de tais contribuições não estaria a exigir o processo legislativo especial, nem a observância das prescrições materiais do artigo 154, inciso I, da CF, uma vez que nenhuma delas instituiu fonte de custeio residual, sendo expressa a sua previsão no texto constitucional.

A disciplina da matéria, própria de legislação ordinária, através de processo legislativo complementar não pode ser considerada como impedimento à fixação do enquadramento normativo - para evitar a expressão "hierárquico-normativo" - a partir de sua natureza jurídica própria e essencial, que é critério de substância a prevalecer sobre o meramente formal.

Não fora assim, com a devida vênia, estaria a maioria parlamentar qualificada, formada em um contexto específico, legitimada a alterar a própria vontade constitucional, que se expressa claramente no sentido de que, não estando previsto o processo legislativo especial, aplica-se o ordinário, na convicção - que não se deve olvidar - de que a matéria, assim não excepcionada, é daquelas que, por sua natureza, devem estar sujeitas a uma maior elasticidade revisional.

Se a Constituição não exige lei complementar para determinada disciplina material, não se justifica, com a máxima vênia, que possa o legislador utilizar-se da fórmula especial, mais solene e complexa, em prejuízo da ação do legislador futuro, dificultando-lhe a competência revisional, como que a pretender a perpetuação da vontade histórica firmada a despeito da dinâmica considerada como fator de influência no direcionamento dos vectores da política legislativa.

Caso tenha procedido o legislador com tal excesso, não se pode, certamente, cogitar de nulidade da iniciativa,

por vício formal - como ocorreria na hipótese exatamente contrária (matéria sujeita a processo legislativo especial, porém editada como lei ordinária) -, embora seja correto, como necessária contrapartida, conferir eficácia jurídica mínima ao preceito constitucional de ordenação dos espaços normativos, no sentido de restringir a aplicação do rigor procedimental imprevisto, tornando possível, portanto, que a lei ordinária nova e superveniente revogue a lei anterior, formalmente complementar, mas material e constitucionalmente ordinária.

Ora, na espécie, uma vez que se renuncia à interpretação meramente formal, não se avista, na conferência substancial do problema, a possibilidade de enquadramento da matéria, tratada pelo artigo 56 da Lei n° 9.430/96, no contexto da exigibilidade do processo legislativo especial.

A idéia matriz de que o benefício, previsto no artigo 6°, inciso II, da LC n° 70/91, teria a natureza jurídica, não de isenção, mas uma outra qualquer que, inserida nos limites do artigo 146 da Carta Federal, estaria submetida à disciplina da legislação complementar, a impedir a revogação preconizada, não pode vingar, isto porque parece claro que a definição legal que o próprio texto revogado conferiu ao benefício não se incompatibiliza com sua natureza jurídica e, portanto, assim enquadrado, a sucessão de normas legitima-se ao âmbito de aplicação do princípio - lex posterior revogat priori.

Não se trata, portanto, tampouco de instituição de tributo residual sem amparo em lei complementar, mas apenas de revogação de lei substancialmente ordinária por lei formalmente ordinária, o que é perfeitamente possível dentro do quadro constitucionalmente fixado.

Como se observa, embora a discussão possa ser situada no plano do direito infraconstitucional, é certo que, na essência, a questão é de índole constitucional, porquanto previsto na própria Constituição Federal o campo de reserva material da lei complementar, que se violado por lei ordinária, como assentado na jurisprudência da Suprema Corte e na doutrina nacional e estrangeira, acarreta a hipótese de inconstitucionalidade formal.

De fato, existem, em tese, duas fases distintas de apreciação da matéria: primeiramente, cabe a discussão constitucional da natureza da lei, em face dos preceitos que fixam o conteúdo da reserva material da lei complementar, como ocorre no caso concreto, em que o foco da causa, tal como deduzida e defendida pelo contribuinte, situa-se na configuração da isenção (artigo 6°, inciso II, da LC n° 70/91) como preceito materialmente complementar e, portanto, insusceptível de revogação por lei ordinária.

Trata-se, pois, de julgar a espécie à luz da aplicabilidade, ou não, da cláusula constitucional que defende e assegura a validade da lei apenas quando resultado de uma decisão política da maioria parlamentar qualificada, nas diversas hipóteses especificadas pelo constituinte.

A análise tem, pois, fundo primeiramente constitucional, como indica a própria jurisprudência da Suprema Corte que, em controle tanto abstrato como concreto, enfrenta a questão da "hierarquia" ou do "conflito" entre lei complementar e lei ordinária, tratado internacional e outras espécies normativas, solucionando, caso a caso, o conteúdo normativo dominante à luz dos limites e conteúdos materiais fixados pela Constituição.

Pertence, pois, à jurisdição constitucional a definição da natureza da lei ou do preceito, sob o crivo dos apontamentos constitucionais específicos, de que resultam as diferentes hipóteses possíveis de configuração normativa (lei formal e materialmente ordinária; lei formal e materialmente complementar; lei formalmente complementar e materialmente ordinária; lei formalmente ordinária e materialmente complementar - esta última eivada de inconstitucionalidade).

Fixada a natureza da lei, por critérios constitucionais, cabe, numa outra etapa, o exame do seu conteúdo normativo, agora para efeito de aferir se ocorreu, ou não, a sua revogação por outra lei, de mesma natureza ou "hierarquia", discussão que se evidencia como integrada à jurisdição infraconstitucional.

Por isso mesmo a jurisprudência, conforme os precedentes abaixo indicados, revela a dimensão constitucional e legal da controvérsia, adequando a solução da revogação - questão de ordem legal -, à definição prévia da natureza da lei, do preceito e do benefício legalmente instituído, que se perfaz em juízo de ordem constitucional.

Nesta linha de compreensão, cumpre destacar os seguintes precedentes:

- AGRESP n° 429.596, Relator Ministro LUIZ FUX, DJU de 19.12.02, p. 00340: "AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. PRESTADORAS DE SERVIÇO. ISENÇÃO. LC N.º 70/91. STATUS DE LEI ORDINÁRIA. ADC N.º 01/DF. LEI N.º 9.430/96. REVOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA LICC. PRINCÍPIO DE QUE A LEI POSTERIOR REVOGA E LEI ANTERIOR NAQUILO EM QUE LHE FOR CONTRÁRIA. 1. As Primeira e Segunda Turmas, desta Corte Superior, em reiterados julgados, e com fundamento no Princípio da Hierarquia das Leis, têm se posicionado no sentido de que Lei Ordinária não pode revogar determinação de Lei Complementar, pelo que ilegítima seria a revogação instituída pela Lei n.º 9.430/96 da isenção conferida pela LC n.º 70/91 às sociedades prestadoras de serviços. 2. O Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADC n.º 01/DF, decidiu que a LC n.º 70/91 possui status de lei ordinária tendo em vista que não se enquadra na previsão do art. 154, I, da Constituição Federal. 3. Revisão necessária do posicionamento das Turmas de direito público do STJ, em observância ao entendimento do STF, intérprete maior do texto constitucional. 4. Segundo o princípio da lex posterior derogat priori, consagrado no art. 2º, § 1º, da LICC, não padece de ilegalidade o disposto no art. 56,

da Lei n.º 9.430/96, pelo que, em razão de a lei isencional e a revogadora possuírem o mesmo status de lei ordinária, legítima é a revogação da isenção anteriormente concedida, pelo que estão obrigados ao pagamento da COFINS as sociedades civis prestadoras de serviços. 5. A aplicação de norma supralegal, in casu, a Lei de Introdução ao Código Civil, torna desnecessária a análise de matéria de índole constitucional. 6. Agravo Regimental provido para negar provimento ao recurso especial." (g.n.)

- AG n.º 2002.03.00.006393-4, Relator Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 29.01.03: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ISENÇÃO. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 56, DA LEI N. 9.430/96. INEXIGÍVEL LEI COMPLEMENTAR. 1. Só se exige a instituição de tributo por lei complementar quando o comando constitucional a respeito assim obrigue. A Constituição Federal não cria tributo, somente limita as competências tributárias, cabendo à lei infraconstitucional tal objetivo. 2. A jurisprudência já tem firmado entendimento no sentido de que a criação do tributo, quando necessária, deva se dar por lei complementar, sendo permitidas alterações concretizadas por lei ordinária, equivalendo dizer que no referente à base de cálculo, alíquotas, deduções, isenções, entre outras formas de composição do tributo, tais são perfeitamente estabelecidas por lei ordinária. 3. Sobrevindo o julgamento do agravo de instrumento, tem-se por prejudicado."

- AG n.º 97.03.063110-0, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, sessão de 12.06.02: "CONSTITUCIONAL. COFINS. ISENÇÃO. SOCIEDADE CIVIL. ARTIGO 6º, INCISO II, DA LC Nº 70/91. REVOGAÇÃO. ARTIGO 56 DA LEI Nº 9.430/96. COGNICÃO SUMÁRIA. 1. O benefício de isenção, em favor das sociedades civis, previsto no artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, foi revogado pelo artigo 56 da Lei nº 9.430/96. 2. Embora tenha sido a COFINS instituída por lei complementar, a natureza jurídica de tal contribuição não exigia o processo legislativo especial, nem a observância das prescrições materiais do artigo 154, inciso I, aludido no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, uma vez que não se trata de fonte de custeio residual da Seguridade Social, mas de fonte expressamente prevista no texto constitucional. 3. A disciplina da matéria, própria de legislação ordinária, através de processo legislativo complementar não pode ser considerada, sequer prima facie, como impedimento à fixação do enquadramento normativo - para evitar a expressão 'hierárquico-normativo' - a partir de sua natureza jurídica própria e essencial, que é critério de substância a prevalecer sobre o meramente formal. 4. A idéia matriz de que o benefício, previsto no artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, teria a natureza jurídica, não de isenção, mas uma outra qualquer que, inserida nos limites do artigo 146 da Carta Federal, estaria submetida à disciplina da legislação complementar, a impedir a revogação preconizada, não pode vingar, isto porque resta claro que a definição legal que o próprio texto revogado conferiu ao benefício não se incompatibiliza com sua natureza jurídica e, portanto, assim enquadrado, a sucessão de normas legitima-se ao âmbito de aplicação do princípio - lex posterior revogat priori. 5. Precedentes."

São tais os fundamentos, adotados no caso presente, para sustentar, por igual, em face do inciso I do artigo 6º da LC nº 70/91, a tese da constitucionalidade da revogação do benefício de isenção, atualmente pela MP nº 2.158-35, de 24.08.01.

Não existe, tampouco, vício de legalidade, dada a natureza constitucional da questão e, sobretudo, diante da aplicabilidade específica da Súmula 276/STJ à controvérsia relativa à exigibilidade da COFINS, com base no Parecer Normativo nº 3/94, e segundo o regime tributário adotado, que não é objeto de discussão no presente feito. Não se reconhece, outrossim, no artigo 246 do Texto Político causa para anular a eficácia da revogação, por tais medidas provisórias, da isenção concedida às sociedades cooperativas, pois a matéria não se relaciona à "regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada a partir de 1995". A EC nº 20/98 não tem relação específica, nem motivou a revogação da isenção do inciso I do artigo 6º da LC nº 70/91, para efeito de impedir a edição de medidas provisórias sobre a temática, que não podem ser presumidas como veiculadas sem os pressupostos do artigo 62 da Carta Federal, nada existindo, nos autos, que revele a exorbitância da iniciativa do Chefe do Poder de Executivo no exercício da competência constitucional. Tampouco cabe admitir que a Lei nº 5.764/71, ao instituir as bases para o cooperativismo, tenha sido recepcionada como lei complementar, nos termos da alínea "c" do inciso III do artigo 146, da Constituição Federal. Assim é porque o texto de tal legislação não condiz com a fixação de uma política fiscal de isenção ou de concessão de outra espécie de benefício fiscal - porque o de imunidade foi rejeitado pelo constituinte -, bastando, para tanto, constatar que as normas fiscais, nela inseridas, não têm caráter sistemático, nem definem clara e objetivamente qualquer benefício, mas, pelo contrário, apenas indicam a forma e a sujeição tributária para as operações mencionadas (artigos 87 e 111).

Ora, o artigo 97 do CTN, na linha do princípio constitucional respectivo, enuncia a necessidade de *lex certa*, ou seja, qualquer benefício de caráter fiscal deve ser previsto em norma legal expressa, o que se coaduna com o próprio artigo 111 do CTN, no que exige seja a outorga de isenção interpretada literalmente, daí porque não ser possível, na espécie, o reconhecimento de que a Lei nº 5.764/71, assim como a LC nº 70/91 - esta pelos fundamentos anteriormente expostos -, tenham o efeito preconizado.

Neste contexto é que se confirma, em exame do mérito, a validade formal dos preceitos que modificaram o regime

da COFINS para as sociedades cooperativas, sem que, agora sob o aspecto material, possa ser invocado o parâmetro do "*adequado tratamento tributário*", isto porque, em si, dele não se extrai inequivocamente o direito ao benefício da isenção, ou de qualquer outro, sem base legal ou além dos termos fixados pela legislação específica.

Cabe destacar, por outro lado, que a alínea "c" do inciso III do artigo 146 da Carta Federal e a Lei nº 5764/71 não autorizam a conclusão de que qualquer ato promovido pelas cooperativas esteja excluído da incidência fiscal, mas apenas que cabe à legislação a fixação do adequado tratamento tributário, existindo, por isso mesmo, o regime legal próprio, que distingue, para tal efeito, atos cooperativos próprios dos atos cooperativos impróprios.

Trata-se, portanto, de compreender que cabe exclusivamente ao legislador, por delegação do próprio constituinte, a definição do que seja o "*adequado tratamento tributário*" que, se expresso em termos de isenção, como ora pretendido, deve ter seus limites igualmente fixados, sem que se possa, perante o Poder Judiciário, pretender a supressão de eventual omissão legislativa pela forma suscitada.

A impugnação às medidas provisórias, editadas e reeditadas, no que fixaram a tributação das sociedades cooperativas, com base na ofensa ao princípio da isonomia, insere-se neste quadrante teórico de discussão. Com efeito, **o tratamento privilegiado que teria sido atribuído às cooperativas de produção, em detrimento das demais, não pode ser solucionado de modo a ampliar os termos da legislação, em típica atuação de legislador positivo**, porque incompatível com a função do Poder Judiciário no controle de constitucionalidade das leis.

Se reconhecida a inconstitucionalidade por omissão, em virtude de pedido expresso, pela via própria e no juízo competente, o máximo possível seria o provimento de natureza declaratória, sem o efeito prático pretendido. Por outro lado, se reconhecida a ofensa ao princípio da isonomia pela ação do legislador, a solução possível estaria limitada à própria nulidade do preceito questionado, o que não atenderia o objetivo preconizado pelo contribuinte, considerando os termos da legislação precedente.

Não se vislumbra como, por isonomia, identificar como iguais cooperativas com objetos diversos, pois, ainda que sujeitos a regras gerais comuns, a distinção, assim firmada, opera-se a partir de fato essencial que, aliás, a lei fiscal, não raramente, adota, com respaldo jurisprudencial, para tributar, a mais ou a menos, ou simplesmente de forma diferente, uma ou outra categoria econômica: não é demais recordar, neste sentido, o regime diferenciado de prestadoras de serviço e de empresas comerciais ou mistas, no clássico exemplo do FINSOCIAL, precursor da COFINS.

Finalmente, é mister afastar a alegação de que as cooperativas não realizam lucro e, pois, estariam eximidas da COFINS, pois tal defesa é manifestamente inadequada frente ao arquétipo constitucional do tributo, que prescinde da idéia de lucro, e atua, pelo contrário e especificamente, no plano do faturamento ou receita, conceitos estes inerentes a qualquer atividade econômica, ainda que sem fins lucrativos, sendo apurado o fato gerador em relação a cada ente, individualmente, que atua e participa do processo produtivo. Por isso é que deve ser rejeitada a tese corrente de que a tributação deve ocorrer apenas na pessoa dos cooperados, que são os destinatários dos repasses de recursos: tal raciocínio é objetivamente contrário à idéia de que a cooperativa é - ela própria - uma individualidade jurídica e, pois, tributária, que, como tal, integra a sujeição passiva, legalmente fixada, quando se trata de contribuição que incide, nos termos da Constituição Federal, sobre o faturamento ou a receita durante todo o ciclo econômico, sem qualquer discriminação, e não apenas na sua etapa final.

A exigibilidade da tributação não pode, portanto, ser afastada, como pretendido na ação, relativamente às sociedades cooperativas, quaisquer que sejam, sem respaldo em legislação específica, que lhes outorgue tratamento diferenciado, ou de maneira a ampliar os limites próprios do regime fiscal positivamente instituído. Todavia, além dos aspectos gerais da controvérsia, como supracitados, cabe uma referência à circunstância específica do caso, relacionada à natureza das atividades desenvolvidas pela autora que, como cooperativa de trabalho e não de produção, pretende excluir a tributação social sobre a **intermediação de serviços prestados por cooperados a terceiros**, porém fora do que qualificado, propriamente, como atos cooperativos, pelo artigo 79 da Lei nº 5.764/71, segundo o qual somente os são "*os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais*". Por isso mesmo, em via de consequência, os atos com terceiros ficam sujeitos à tributação, como revelam os artigos 86, 87 e 111 da Lei do Cooperativismo.

O artigo 79 da Lei nº 5.764/71 descreve como atos cooperativos próprios os diretamente firmados entre cooperados e cooperativa, ou entre cooperativas, para execução de seus objetivos sociais, sem inserção de qualquer terceiro, ainda que no interesse da cooperativa ou de seus cooperados; e tal exegese não pode ser ampliada, em detrimento do artigo 111 do CTN, porque importaria em reduzir a incidência fiscal, quando a lei somente dela excluiu os atos cooperativos próprios: e atos negociais com terceiros, de que derivam receita ou faturamento, não são conceituados, pela lei, como atos cooperativos próprios, e sujeitam-se à tributação social. Além do mais, interpretação extensiva ou analógica de tal ordem não apenas feriria preceito legal, como igualmente constitucional, na medida em que confrontaria com os princípios da universalidade contributiva ou da solidariedade social, próprios da denominada tributação social. Se a Constituição Federal prevê o adequado tratamento tributário para os atos cooperativos, depende da lei, porém, definir atos cooperativos e qual o regime

próprio a ser-lhes aplicado, até porque os benefícios podem ser de outra ordem, além da isenção; e tendo a lei adotado conceito estrito de atos cooperativos, com a denominação de "próprios" para efeitos fiscais, não cabe ao intérprete alterar o conteúdo da vontade legislativa.

A jurisprudência define e distingue, com precisão, os atos cooperativos dos não-cooperativos, para efeito dos mais diversos tributos, cabendo destacar, entre diversos precedentes, o firmado no RESP nº 254.549, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 18.09.00, em que concluiu o Superior Tribunal de Justiça que "os valores percebidos pelas cooperativas médicas de terceiros, não associados, que optam por adesão a seus planos de saúde" são atos não-cooperados e, portanto, passíveis de tributação que, no caso, envolvia o ISS.

O voto condutor assinalou, a propósito, que (com grifos nossos):

"Os serviços prestados, conforme é sabido, dividem-se em duas etapas: a) a primeira consiste na firmação de um negócio jurídico efetivado por terceiros, não sócios da Cooperativa, que pagam, mensalmente, uma taxa de administração, a fim de que possam receber serviços médicos postos à disposição pela Cooperativa; b) a segunda etapa é caracterizada pela prestação de serviços médicos propriamente ditos aos aderentes dos planos da Cooperativa, serviços médicos que são prestados pelos cooperados, isto é, pelos associados da entidade. Em síntese: os médicos cooperados são os reais prestadores dos serviços a terceiros, formando uma relação autônoma para a qual são remunerados pela própria Cooperativa; os terceiros recebem serviços de administração praticados pela Cooperativa para que a assistência médica lhe seja entregue. Em outras palavras, a Cooperativa é uma aglutinadora dos serviços a serem prestados a terceiros pelos seus associados (cooperados).

Estabelecidas as distinções supra-registradas, busca-se a afirmação do conceito de ato cooperativo. Este encontra-se definido no art. 79, da Lei nº 5.764, de 16.12.71:

"Denomina-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estas e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associadas, para a consecução de objetivos sociais. Parágrafo único. O ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria." De acordo com o conceito de ato cooperativo expresso no dispositivo acima destacado, firma-se conscientização de que, na hipótese apreciada pelo recurso ora examinado, só é ato cooperativo o decorrente do vínculo que a UNIMED tem com os seus associados, isto é, com os médicos que lhe prestam serviços e assume a posição de cooperados.

A relação existente com terceiros, os adquirentes de seus planos de saúde, não é um ato cooperativo puro, na expressão do art. 79 destacado, constituindo-se simples prestação de serviços remunerados.

Em assim sendo, por força de lei, os serviços de administração prestados pelas cooperativas aos que firmam contratos de adesão aos seus planos de saúde não são 'atos cooperativos', pelo que estão sujeitos, para fins de tributação, às regras do art. 87, da Lei 5.264, de 16.12.71: 'Os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos arts. 85 e 86, serão levados à conta do 'Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social' e serão contabilizados em separado, de molde a permitir cálculo para incidência de tributos'.

Os serviços prestados pela UNIMED aos seus não-associados, aos terceiros adquirentes dos seus planos de saúde, são permitidos pelo art. 86, da lei última referida:

"Art. 86. As Cooperativas poderão fornecer bens e serviços a não associados, desde que tal faculdade atenda aos objetivos sociais e estejam de conformidade com a presente lei."

..... "

A ementa do v. acórdão, no aludido RESP nº 254.549, foi assim lavrada (com grifos nossos):

"TRIBUTÁRIO. ISS. COOPERATIVAS MÉDICAS. INCIDÊNCIA. 1. As Cooperativas organizadas para fins de prestação de serviços médicos praticam, com características diferentes, dois tipos de atos: a) atos cooperados consistentes no exercício de suas atividades em benefício dos seus associados que prestam serviços médicos a terceiros; b) atos não cooperados de serviços de administração a terceiros que adquiram seus planos de saúde. 2. Os primeiros atos, por serem típicos atos cooperados, na expressão do art. 79, da Lei 5.764, de 16 de dezembro de 1971, estão isentos de tributação. Os segundos, por não serem atos cooperados, mas simplesmente serviços remunerados prestados a terceiros, sujeitam-se ao pagamento de tributos, conforme determinação do art. 87 da Lei 5764/71. 3. As cooperativas de prestação de serviços médicos praticam, na essência, no relacionamento com terceiros, atividades empresariais de prestação de serviços remunerados. 4. Incidência do ISS sobre os valores recebidos pelas cooperativas médicas de terceiros, não associados, que optam por adesão aos seus planos de saúde. Atos não cooperados. 5. Recurso provido."

Como se observa, o denominado serviço de "intermediação" que a cooperativa promove entre cooperados e terceiros -- estes adquirentes de serviços, não poderia gozar de isenção de COFINS, à luz do inciso I do artigo 6º

da LC nº 70/91, ainda que vigente estivesse, por hipótese, este preceito legal. Assim simplesmente porque o faturamento ou a receita, derivados de tais operações, decorrem de atos não-cooperativos e, como tais, sujeitos à tributação, na forma do artigo 87 da Lei nº 5.764/71.

Neste mesmo sentido, podem ser colacionados, ainda, os seguintes acórdãos (com grifos nossos):

- **RESP nº 237348, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 17.05.04: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COOPERATIVA MÉDICA. ATOS NÃO-COOPERATIVOS. 1. A UNIMED presta serviços privados de saúde, ficando evidenciada, assim sua natureza mercantil na relação com seus associados, ou seja, vende, por meio da intermediação de terceiros, serviços de assistência médica aos seus associados. 2. O fornecimento de serviços a terceiros e de terceiros não-associados, caracteriza-se como atos não-cooperativos, sujeitando-se, portanto, à incidência do Imposto de Renda. 3. Recurso especial provido."**

- **AC nº 89.03.018042-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 26.01.00, p. 107: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS E HOSPITALARES - UNIMED. ANISTIA. INAPLICABILIDADE. PRÁTICA DE AUTOS DE MERCANCIA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. (...) II- A Lei nº 5764/71 definiu o ato cooperativo como aquele praticado entre a cooperativa e seus associados, entre estes e aquela, desde que não implique operação de mercado ou contrato de compra e venda de produtos ou mercadoria. III- Constatada pelo Fisco a prática de atos de mercancia pela embargante, procede a execução para recebimento de imposto de renda, uma vez verificada a obtenção de lucros. IV- Apelação improvida."**

- **AMS nº 2001.61.02.010924-0, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 23.12.03, p. 356: "TRIBUTÁRIO. COFINS. COOPERATIVA. BASE DE CÁLCULO CONSTITUCIONALIDADE.1- Durante a fluência da anterioridade nonagesimal adveio a Emenda Constitucional 20/98, a qual afastou qualquer dúvida sobre a constitucionalidade da novel legislação, não havendo contrariedade com o disposto no artigo 195, inciso I da Constituição Federal. 2- A Lei Complementar nº 70/91, materialmente tem natureza de lei ordinária, o que não demanda a edição de lei complementar para modificá-la. 3- Atos cooperativos são apenas aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associadas, para a consecução dos objetivos sociais. Lei nº 5.764/71. 4- Os valores recebidos pela cooperativa a título de mediação dos contratos de seus associados são atos mercantis e devem integrar a base de cálculo da COFINS. 5- Recurso improvido."**

Sobre o aspecto enfocado supra e outros, anteriormente abordados, constam da jurisprudência diversos precedentes, *verbis*:

- **AMS nº 2000.38.00020588-9, Rel. Des. Fed. PLAUTO RIBEIRO, DJU de 27.06.03, p. 77: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COOPERATIVAS. ISENÇÃO. REVOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. OPERAÇÕES DE CRÉDITO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.858/1999 E REEDIÇÕES. LEI Nº 5.764/1971. CONVALIDAÇÃO DOS ATOS PRATICADOS. REEDIÇÃO DE NOVA MEDIDA PROVISÓRIA. LEI Nº 9.718/1998. FATURAMENTO. RECEITA BRUTA. CONSTITUCIONALIDADE. 01) O disposto no artigo 146, inciso III, alínea 'c', e no artigo 174, parágrafo 2º, ambos da Constituição Federal, não conduz a ilação de que se estaria conferindo isenção às cooperativas do recolhimento de quaisquer tributos. O Constituinte quis, tão-somente, conceder um tratamento privilegiado às cooperativas e não vedar a tributação de todas as atividades das cooperativas. Precedentes desta Corte. 02) Somente os atos cooperados não são passíveis de tributação, nos termos da Lei nº 5.764/1971, artigo 79. Os atos cooperados restringem-se às operações realizadas entre os associados e a cooperativa, e vice-versa, bem como entre as cooperativas entre si quando na figura de associados. Assim sendo, a prestação de serviços a não associados não se subsume na definição dada pela legislação. 03) "A isenção das sociedades cooperativas do recolhimento da COFINS, prevista no inciso I, art. 6º, da LC 70/91, revogada pela Medida Provisória nº 1.858/99 e reedições, é constitucional. Inocorrência, na espécie, da prática de ato cooperativo" (AMS nº 1999.38.00.037418-7/MG, Rel. Juiz HILTON QUEIROZ, DJ/II, de 6/3/2002, pág. 56). 04) Não há que se falar em violação do princípio da isonomia, ao se estabelecer tratamento fiscal diferenciado entre cooperativas de crédito e as demais cooperativas, eis que são por natureza desiguais. O col. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 202.981-5/SP, entendeu pela constitucionalidade de tratamento fiscal diverso, em função de objetivos relevantes de natureza fiscal ou extrafiscal. 05) "Não perde a eficácia a medida provisória, com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas reeditada, por meio de nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias" (RE 232.896/PA, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ/II, de 01/10/1999, pág. 52). (...)"**

- **AMS nº 2001.02.01042043-5, Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND, DJU de 22.06.04, p. 307: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. COOPERATIVA. LC Nº 70/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº**

1.858/99. ISENÇÃO. NÃO APLICÁVEL. 1. O benefício fiscal da isenção previsto no artigo 6º, I da LC 70/91 só alcançava os negócios jurídicos diretamente vinculados ao fim a que a cooperativa se propõe, ou seja, aos atos cooperativos próprios nos termos do art. 79 da Lei 5.764/71. 2. Prática de atos de prestação de serviços a terceiro que não se enquadram como atos cooperativos, não encontrando amparo para a referida isenção. 3. A LC 70/91 tem natureza de lei ordinária, não sendo necessária a edição de lei complementar para alterá-la. 4. Tendo a Medida Provisória o mesmo status que a lei revogada, isto é, de lei ordinária, não há que se falar em afronta ao Princípio da Hierarquia das Leis, não havendo nenhum óbice quanto à revogação da isenção outrora concedida 5. Apelação conhecida e desprovida."

- AMS nº 2002.70.01.015827-2, Rel. Des. Fed. WELLINGTON M. DE ALMEIDA, DJU de 04.08.04, p. 252: "TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. CSLL. IRPJ. ATOS COOPERATIVOS. OPERAÇÕES DA COOPERATIVA COM TERCEIROS. DISTINÇÃO. LEI 5.764/71. TRIBUTAÇÃO. REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO DO ART. 60 DA LEI 70/91 PELA LEI 9.430/96. POSSIBILIDADE. LEI COMPLEMENTAR E LEI ORDINÁRIA. HIERARQUIA. INEXISTÊNCIA. IN 23/2001. LEGALIDADE. CIDE. LEI 10.336/01. VINCULAÇÃO DA RECEITA. REFERIBILIDADE. ISONOMIA. LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE. ALTERAÇÃO DA ALÍQUOTA POR ATO DO EXECUTIVO. POSSIBILIDADE. INVASÃO À RESERVA MATERIAL DE COMPETÊNCIA. DESVIO DE FINALIDADE DAS RECEITAS. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DE DESTINAÇÃO DIVERSA. BENEFÍCIO LEGAL. 1. Inexiste inconstitucionalidade na revogação da isenção da COFINS, prevista na LC nº 70/91, em relação às cooperativas, pela Medida Provisória nº 2.113-27/2001, que resulta da transformação da Medida Provisória nº 1.858-09/99, consoante a Argüição de Inconstitucionalidade na AMS nº 1999.70.05.003502-0/PR, Corte Especial, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Fábio Rosa, DJU 23/01/2002, p. 177. 2. Inexistindo lei complementar oferecendo o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, preconizado pelo art. 146, III, 'c', da Constituição, a matéria pode ser regulada por lei ordinária ou medida provisória. 3. A Lei Complementar nº 70/91, ao instituir a contribuição prevista no art. 195, I, da Constituição, é materialmente lei ordinária, não colhendo o argumento de que seu art. 6º, I, possui status de lei complementar, porquanto ainda pendente de regulamentação o art. 146, III, 'c', da CF/88. O tratamento que vier a ser dado ao ato cooperativo por lei ordinária não colide com os preceitos da Lei nº 5.674/71, recepcionada pela Constituição com o mesmo status normativo. 4. As alterações introduzidas na base de cálculo e alíquota da COFINS pela Lei nº 9.718/98 dispensam a edição de lei complementar, exigida apenas para a eventual instituição da contribuição prevista no art. 195, § 4º, da Constituição. 5. A Lei 5.764/71 diferencia entre ato cooperativo (artigo 79) e operações da cooperativa (artigo 86), considerando como renda tributável a receita obtida pela venda de mercadorias e serviços a terceiros. (...)"

- AC nº 2002.72.00.007163-0, Rel. Des. Fed. DIRCEU DE ALMEIDA SOARES, DJU de 28.07.04, p. 392: "TRIBUTÁRIO. PIS. SOCIEDADES COOPERATIVAS DE CRÉDITO. CONSTITUCIONALIDADE. LC 07/70. ISENÇÃO. MP 1.858/99. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. ISONOMIA. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. 1. A Constituição Federal de 1988, por meio dos arts. 146, III, c, e 174, pretendeu conferir tratamento privilegiado, inclusive em matéria tributária, às cooperativas. Ocorre que do texto constitucional a única conclusão invencível é que os atos cooperativos não tipificam certas hipóteses de tributos, como aqueles que incidem sobre o lucro; todavia, não estão protegidos por norma constitucional que impeça sua tributação, sob o benefício da imunidade ou isenção. 2. No tocante, especificamente, à COFINS e, por conseqüência, à contribuição ao PIS, não há falar em impossibilidade material de sua incidência à causa de que faturamento ou receita não seriam características dos atos cooperativos; auferindo receita a entidade, isso é suficiente à incidência da exação. 3. A Medida Provisória nº 1.858-6, de 1999 (atualmente, MP nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001), em realidade, simplesmente reduziu o favor legal dado às cooperativas, já que permitiu que efetuassem diversas exclusões da base de cálculo da COFINS e do PIS devidos, não contendo eiva de inconstitucionalidade. Precedente da Corte Especial deste Tribunal (Argüição de Inconstitucionalidade na Apelação em Mandado de Segurança nº 1999.70.05.003502-0/PR, Rel. para o Acórdão Des. Federal Fábio Rosa, j. 28.11.2001). (...)"

Em suma, as sociedades cooperativas tiveram a isenção, antes prevista no inciso I do artigo 6º da LC nº 70/91, validamente revogada pela MP nº 1.858, reedições até a MP nº 2.158-35, de 24.08.01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32/01, não tendo direito a tratamento fiscal privilegiado, sem base legal, de modo que exigível a COFINS da receita ou faturamento decorrente da "intermediação" de serviços de seus associados com terceiros, mesmo porque tal operação ou atividade não se conceitua, ainda que estivesse vigente a regra de isenção, como ato cooperativo.

Não houve, como suposto na ação, a revogação da isenção de todo e qualquer ato cooperativo, mesmo porque a própria isenção somente poderia e foi outorgada quanto à receita ou faturamento antes tributados por decorrerem de atos cooperativos impróprios. A partir da supressão da isenção, o que se teve foi apenas a tributação dos atos cooperativos impróprios, tal como permitido pela Lei nº 5.764/71 que, desde sempre, excluiu da incidência fiscal apenas os atos cooperativos próprios.

Inviável, pois, considerar como atos cooperativos os praticados com terceiros, que não outras cooperativas, ainda que no interesse de cooperados; ou ampliar o benefício da Lei nº 5.764/71 a atos firmados pela cooperativa com terceiros, pois a isenção prevista é exclusivamente direcionada à receita oriunda de atos firmados com os próprios cooperados ou outras cooperativas, em conformidade com o respectivo objeto social, revelando, pois, a improcedência do pedido formulado.

(4) COFINS: RETENÇÃO NA FONTE - LEI Nº 10.833/03

Não padece de qualquer vício, dentre os invocados, o artigo 30 da Lei nº 10.833/03, que dispõe, *verbis* (g.n):

"Os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos à retenção na fonte da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP."

Primeiramente, o fundamento constitucional do preceito encontra-se no artigo 150, § 7º, da Carta Federal, segundo o qual "A lei poderá atribuir ao sujeito passivo da obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido."

Não se depara, pois, com norma sujeita à exigência de lei complementar, como mais do que revela o texto constitucional reproduzido, que prevalece, pelo princípio da especialidade material, sobre qualquer outro preceito de **reserva de lei complementar** (v.g. - artigo 146), a partir do qual se pretendesse, por hipótese, extrair a vinculação do legislador ao processo legislativo especial.

É oportuno recordar que a Suprema Corte, na ADI nº 1.851, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, expôs fundamentação abundante e suficiente à conclusão, que ora se firma, de que não padece de inconstitucionalidade a previsão do § 7º do artigo 150 da Carta Federal, inserida pela **EC nº 3/93**, assim porque, como sintetizado na ementa do v. acórdão, *verbis*:

" (...) A EC n.º 03/93, ao introduzir no art. 150 da CF/88 o § 7.º, aperfeiçoou o instituto, já previsto em nosso sistema jurídico-tributário, ao delinear a figura do fato gerador presumido e ao estabelecer a garantia de reembolso preferencial e imediato do tributo pago quando não verificado o mesmo fato a final. A circunstância de ser presumido o fato gerador não constitui óbice à exigência antecipada do tributo, dado tratar-se de sistema instituído pela própria Constituição, encontrando-se regulamentado por lei complementar que, para definir-lhe a base de cálculo, se valeu de critério de estimativa que a aproxima o mais possível da realidade. (...).

Embora tenha sido abordado, com ênfase, o ICMS, o julgamento não deixa de revelar, pela fundamentação envolvida na causa, que o regime de substituição tributária, assentado em fato gerador presumido, é compatível com a Constituição Federal, à luz das cláusulas pétreas e dos princípios específicos da tributação, assim, entre outros tantos, os da **capacidade contributiva, ou da vedação ao confisco e à instituição de empréstimo compulsório, sem os requisitos constitucionalmente previstos.**

De fato, mesmo considerando a tributação sobre fato gerador presumido, não existe violação aos referidos princípios constitucionais, além de outros correlatos, em face dos critérios fixados, na espécie, para a estimativa do valor do tributo cujo pagamento é antecipado. Neste ponto, estatuiu o artigo 31 da Lei nº 10.833/03 que a retenção ocorre, pelo tomador, considerando o montante devido ao prestador de serviços (receita ou faturamento auferido pelo contribuinte, ainda sujeito a ajustes), à base de 1% (CSL), 3% (COFINS) e 0,65% (PIS/PASEP), sem prejuízo da isenção, quando reconhecida por legislação específica (§ 2º). Os percentuais da alíquota da COFINS e do PIS/PASEP, na antecipação por retenção na fonte, são: (I) inferiores, enquanto estimativa, aos previstos na tributação "definitiva" no sistema da não-cumulatividade (7,6%: artigo 2º da Lei nº 10.833/03; e 1,65%: artigo 2º da Lei nº 10.637/02); ou (II) equivalentes aos fixados na tributação dos contribuintes sujeitos à legislação anterior (artigos 10 da Lei nº 10.833/93, e 8º da Lei nº 10.637/02). Em relação à CSL, a retenção na fonte é de 1%, muito inferior à alíquota de 9% da tributação definitiva (artigo 37 da Lei nº 10.637/02), evidentemente porque tal contribuição incide sobre o lucro líquido, grandeza que é inferior à receita ou faturamento.

Na seqüência do exame, impõe-se observar que não se pode exigir, como condição de constitucionalidade do artigo 30 da Lei nº 10.833/03, a previsão, nele próprio, de regime especial de restituição. A garantia refere-se apenas à **imediata e preferencial restituição**, inclusive dentro do regime atualmente existente (repetição e compensação), e que deve ser efetivamente praticada desde que e quando da não-ocorrência do fato gerador presumido. Convém anotar que a regulamentação da denominada cláusula de salvaguarda ocorreu, em relação ao

ICMS, um dos principais tributos sujeitos à nova sistemática, pelo artigo 10 da LC nº 87/96, que previu a restituição preferencial, por pedido administrativo, assegurado ao contribuinte, caso não se tenha deliberação no prazo de 90 dias, o direito de crédito, em sua escrita fiscal, do valor objeto do pedido, devidamente atualizado, segundo os mesmos critérios aplicáveis ao tributo, com a obrigação, porém, de estorno se sobrevier decisão contrária irreversível. Trata-se de fórmula de restituição, essencialmente genérica no seu conteúdo, embora inserida na legislação do ICMS, revelando-se compatível com o regime dos tributos alcançados pelo artigo 30 da Lei nº 10.833/03 e que, assim, pode ser aplicada, na condição de garantia do contribuinte e da eficácia do artigo 150, § 7º, da Carta Federal, até o advento de lei específica.

Considerando, pois, o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal, é inequívoco que o artigo 30 da Lei nº 10.833/03 não criou hipótese de responsabilização tributária prevista no artigo 128 do CTN - que exige relação do responsável com o fato gerador -, mas da denominada substituição legal tributária, prevista no artigo 121, parágrafo único, II, do CTN, a qual não exige a vinculação do terceiro ao fato gerador, bastando que a obrigação decorra de disposição expressa em lei, tendo como escopo a maior efetividade da obrigação tributária.

A MP nº 135, de 30.10.03, convertida na Lei nº 10.833/03, que instituiu o regime de não-cumulatividade e de retenção na fonte da COFINS e outras contribuições, não violou, tampouco, o **artigo 246 da Lei Maior**, porque inexistente a regulamentação de alterações promovidas por meio da EC nº 20/98.

A MP nº 135/03 não teve como objeto, com efeito, a regulamentação de alteração constitucional, promovida pela EC nº 20/98, seja no que instituiu alterações na base de cálculo, excluindo receitas para efeito de não-cumulatividade, princípio que a lei adotou, mas que não foi objeto da emenda constitucional; seja no que previu o regime de retenção na fonte, porque este decorre não do artigo 195, objeto da EC nº 20/98, mas do § 7º do artigo 150, inserido pela EC nº 3/93, não atingido pelo artigo 246 da Constituição Federal.

Finalmente, inviável cogitar de violação ao princípio da anterioridade, no caso em exame, pois a MP nº 135, de 30.10.03, embora tenha previsto a incidência do regime de retenção na fonte (artigo 28) a partir de 01.01.04 (artigo 68), foi superada, na sua conversão, pela Lei nº 10.833, de 29.12.03, que postergou para 01.02.04 (artigo 93, II), a aplicação da nova sistemática, sem qualquer prejuízo, pois, à anterioridade cogitada, pelo que incabível a reforma da sentença, neste aspecto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, e dou parcial provimento à apelação, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001159-25.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.001159-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : HAROLDO RUDDY MATTEI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : OSMAR SPINUSSI JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00011592520114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução de mérito (artigo 267, V, CPC), em virtude da litispendência, com condenação em verba honorária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Apelou o embargante, alegando, em suma, que: **(1)** "conforme afirmado na peça inicial dos embargos à execução ora julgados, ajuizou ação anulatória contra a apelada, pugnano pela anulação dos lançamentos objeto das inscrições das dívidas ativas de nº 80102004247-60, 80102012125-29 e 80199010465-52, com conseqüente declaração da inexistência de obrigação do mesmo e, ainda, a extinção do crédito tributário respectivo, além da exclusão de seu nome no CADIN" (f. 248); **(2)** "tal ação, cumpre esclarecer, em razão de seu valor, foi obrigatoriamente distribuída ao Juizado Especial Cível da Seção Judiciária de Santo André que, posteriormente, entendeu pela remessa dos autos à 1ª Vara Federal da referida Seção, em razão do reconhecimento da conexão

com as execuções fiscais ali processadas envolvendo duas das dívidas ativas acima descritas" (f. 248); (3) "neste interim, sem ter havido qualquer pronunciamento de mérito na oportunidade pelo R. Juízo da 1ª Vara referida, o Apelante foi surpreendido com a penhora de seus bens determinada nos autos da execução fiscal nº 2001.61.26.008582-5, processada perante aquele Juízo, de forma que outra opção não lhe restou, senão o legítimo exercício de seu direito de opor embargos à execução aludida, através do qual pugnou pela extinção da execução fiscal embargada, em razão do pagamento do débito objeto da mesma" (f. 248); (4) "portanto, em que pese a identidade da causa de pedir entre referidas ações, verifica-se que os pedidos contidos nas mesmas são totalmente distintos, de forma que não há que se falar em litispendência, como entendeu o R. Juízo a quo" (f. 248); (5) "que a ação anulatória envolve outros débitos não objeto da execução fiscal embargada pelo Apelante, sendo, ainda, portanto, seu objeto, mais amplo que o dos embargos ora julgados" (f. 251); e (6) ao menos, deve ser afastada "a condenação do mesmo à verba fixada a título de honorários advocatícios, em razão da aplicação no caso em tela da taxa prevista no Decreto-lei 1.025/69" ou "seja reduzida para o valor não superior a 20% do valor da causa atribuído aos embargos opostos" (f. 262).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75 da Lei 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a ação anulatória 0001858-59.2010.403.6117 foi julgada em 18/04/2012, publicada em 26/04/2012, com trânsito em julgado, nos seguintes termos:

"Vistos etc.

Trata-se de apelação em ação anulatória de CDA (80102004247-60, 80102012125-29 e 80199010465-52), e declaratória de inexistência de obrigação tributária anterior à adesão ao PAES (Lei 10.684/03), com a exclusão do CADIN.

A sentença julgou improcedente o pedido, fixada a verba honorária em R\$ 1.000,00.

Apelou o autor, alegando: (1) a presunção de validade do ato fiscal é relativa e, no caso, provou-se o pagamento das 60 prestações do PAES, cumprindo as condições do parcelamento; (3) a juntada de extratos unilaterais de PAES em 180 prestações, "sem qualquer prova de participação do Apelante, não tem o condão de fazer a prova almejada pela Apelada, ressaltando-se que esta não trouxe aos autos, além dos documentos de adesão acima mencionados, qualquer outro que pudesse apontar, por exemplo, o valor efetivamente parcelado pelo Apelante na data da adesão, as condições efetivas do parcelamento, com o apontamento dos descontos legais previstos pela lei federal vigente, enfim, qualquer elemento que pudesse efetivamente embasar sua alegação" (f. 193); (4) a procedência do pedido, "tendo o Autor cumprido o ônus da prova que lhe cumpria e lhe era possível realizar para comprovar os fatos afirmados a demonstrar seu direito, bem como, em contrapartida, não tendo a Apelada realizado qualquer prova no sentido de contrariar o direito pugnado por aquele e de demonstrar a ocorrência efetiva do fato modificativo alegado, nos termos do que dispõe o art. 333, II, do Código de Processo Civil" (f. 194); e (5) o valor utilizado pelo julgador refere-se à soma de valores de débitos na data das inscrições, não considerando os pagamentos realizados em parcelamentos anteriores, que deveriam ser abatidos do principal; (6) quando menos, seja afastada a condenação em verba honorária ou reduzida (10% do valor arbitrado), considerando a sua capacidade financeira e idade avançada.

Com contrarrazões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que o autor ajuizou ação anulatória de CDA 80102004247-60, 80102012125-29 e 80199010465-52, alegando adesão ao PAES, englobando a totalidade de débitos junto à RFB, conforme artigo 1º, §§ 1º a 3º da Lei 10.684/2003, com pagamento integral em 60 parcelas (DARF's em anexo); noticiou o acordo na EF 2001.61.26.008582-5 (CDA 801990100465-52), e a PFN pediu a suspensão da exigibilidade fiscal na EF 2003.61.26.001537-6 (CDA 801020121-29); e após cobrança de IRPF/2002, foi informado que foram constituídos débitos anteriores à adesão ao PAES, inclusive aqueles objeto de tais execuções fiscais.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos seguintes termos (f. 186/7):

"O feito comporta julgamento nos termos do artigo 330, I, do Código de Processo Civil, por tratar-se de matéria de fato comprovável mediante documentos. O autor sustenta que não há mais dívida passível de cobrança, na medida em que cumpriu integralmente o parcelamento firmado com a União Federal. Esta, por sua vez, sustenta que o parcelamento não foi integralmente cumprido. Primeiramente insta consignar que cabe ao contribuinte a prova de que o imposto não é devido. Os atos administrativos são revestidos de legalidade e legitimidade e necessitam, para deixar de prevalecerem, a prova do interessado em sentido contrário. Assim, caberia ao autor comprovar que obteve, sob a vigência da Lei n. 10.684/2003, parcelamento em sessenta prestações. Consta, da fl. 69, que o autor havia feito um parcelamento em sessenta prestações. Contudo, foi rescindido com base na Lei n. 10.684/2003, tendo sido pagas somente três prestações. Isso ocorreu porque o

PAES acabou por assimilar as dívidas e parcelamentos em aberto até a data da adesão. O parcelamento realizado sob as regras da Lei n. 10.684/2003 previu o pagamento em 180 parcelas, tendo sido rescindido por falta de pagamento por parte do contribuinte. Um fato importante é aquele relativo ao valor inscrito em dívida que foi parcelado em confronto com a quantidade de parcelas do acordo. Segundo consta do documento de fl. 67, antes do parcelamento firmado pelo autor, era devido um total de R\$ 8.689,40. Referido valor é decorrente da somatória de três dívidas inscritas em dívida ativa, as mesmas objeto desta ação. A dívida mais recente foi inscrita em 27/09/2002. O valor de R\$ 8.689,40 (originário), sem nenhum tipo de acréscimo ou correção, multa ou juros, se dividido por 60 parcelas, corresponderia a um valor mensal aproximado de R\$ 144,82. Se dividido por 180, equivaleria ao um valor mensal aproximado de R\$72,41. Este último valor é justamente o valor aproximado pago pelo contribuinte. Ora, como esperar solver, em sessenta meses, uma dívida cuja prestação mensal giraria em torno de R\$140,00 pagando apenas R\$70,00? Ainda que se cogite que o contribuinte errou ao fixar a quantidade de parcelas do acordo, não se pode afastar o fato de que o valor pago, mensalmente, não cobriria o valor da dívida. Os extratos administrativos apresentados pela União Federal apontam, sempre, um parcelamento em 180 prestações. O autor, por seu turno, não trouxe qualquer documento que comprovasse a autorização de parcelamento em sessenta vezes pelo valor que vinha sendo pago. É de se considerar, assim, que as dívidas descritas nas certidões de dívida ativa n. 80102004247-60, 80102012125-29 e 80199010465-52, estão corretas. Isto posto e o que mais dos autos consta, julgo improcedente o pedido, extinguido o feito com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condeno o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, os quais fixo em R\$1.000,00 (mil reais), com fulcro no artigo 20, 3º e 4º do Código de Processo Civil. Transitada em julgado, arquivem-se os autos."

A propósito do alegado pelo apelante, cabe destacar, em primeiro lugar, que a Lei 10.684/2003, que instituiu o PAES, assim dispôs, quanto aos débitos da SRF e PGFN:

"Art. 1º Os débitos junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, poderão ser parcelados em até cento e oitenta prestações mensais e sucessivas.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se aos débitos constituídos ou não, inscritos ou não como Dívida Ativa, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, ou que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento.

(...)

(...)

Art. 4º O parcelamento a que se refere o art. 1º:

(...)

II - somente alcançará débitos que se encontrarem com exigibilidade suspensa por força dos incisos III a V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, no caso de o sujeito passivo desistir expressamente e de forma irrevogável da impugnação ou do recurso interposto, ou da ação judicial proposta, e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os referidos processos administrativos e ações judiciais, relativamente à matéria cujo respectivo débito queira parcelar;

(...)"

Posteriormente, veio a Portaria 01/2003, tratando do parcelamento da Lei 10.684/2003, quanto ao valor da prestação:

"Art. 1º Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, vencidos até 28 de fevereiro de 2003, poderão ser parcelados em até cento e oitenta prestações mensais e sucessivas, observado o disposto nesta Portaria.

(...)

Art. 4º O valor da prestação será:

I - em se tratando de pessoa física, um cento e oitenta avos do débito consolidado, não podendo resultar inferior a cinquenta reais;"

Na espécie, a execução fiscal de IRPF, objeto de três certidões (80102004247-60, 80102012125-29 e 80199010465-52), com inscrições em 15/05/2002, 27/09/2002 e 05/11/1999, valor originário de R\$ 8.689,40, que foi consolidado no valor de R\$ 13.232,11 (f. 67 e f. 179). Conforme extratos da PFN: a) quanto à CDA 80.1.02.012125-29, houve parcelamento ordinário em 30/05/2003, em 60 parcelas, tendo sido pagas 3, com rescisão em 30/11/2003, por posterior adesão ao PAES - Lei 10.684/2003, deferida em 21/08/2003, com suspensão da exigibilidade em 30/11/2003, com rescisão em 01/12/2009 (f. 69/70); e b) quanto à CDA 80.1.99.010465-52, houve parcelamento ordinário em 07/01/2000, em 29 parcelas, tendo sido pagas 10,97, rescindido em 08/04/2001, e posterior suspensão da exigibilidade em 30/11/2003, com adesão ao PAES e rescisão em 01/12/2009 (f. 71/3). Quanto à inscrição 80.1.02.004247-60, não consta documentação específica nos autos sobre eventual parcelamento, embora tenha afirmado o autor que, por ser anterior ao PAES, tal débito teria sido incluído e quitado no parcelamento.

O autor juntou DARF's, referente a pagamentos mensais, período de agosto/2003 a julho/2008, todos código 7042 - "Parcelamento Lei 10.684/03 - Pessoa Física" (f. 34/64); sendo juntado, pela PFN, o respectivo extrato

de parcelas PAES, que confirma a quitação de tais valores, indicando, porém, que, a partir de setembro/2008, correspondente a 62ª parcela, deixou o contribuinte de recolher o saldo devedor (f. 111/9), já que o acordo fiscal abrangia o parcelamento em 163 parcelas, no valor de R\$ 93,94, que cobria o valor devido com os encargos legais aplicáveis (f. 179). A afirmativa de que parcelou em apenas 60 meses, além de não encontrar qualquer respaldo probatório, já que o contribuinte nada juntou a este respeito, contraria, frontalmente, a documentação oficial juntada, e atestada, em suas informações, pela disposição legal específica; além do que mero cálculo aritmético revela que os valores, recolhidos conforme guias juntadas, não são suficientes à quitação do saldo devedor consolidado de tais débitos fiscais.

Destaque-se que, diante da inadimplência, o Fisco fez a cobrança de saldo remanescente das inscrições (f. 68/70 e 71/3), não deixando de abater os pagamentos feitos durante os parcelamentos. A conduta administrativa observou a situação fiscal de inadimplência, caracterizada por falta de pagamento do saldo devedor dos acordos e inscrições em dívida ativa.

Como se observa, existe documentação fiscal, indicando não terem sido adimplidos os parcelamentos contratados e, embora o contribuinte alegue que a presunção a favor da Fazenda Pública é relativa, nada provou a favor do fato constitutivo do direito alegado, para confrontar os elementos documentais de relatórios fiscais.

Manifestamente infundado, pois, o pedido de reforma, no mérito, inclusive quanto à sucumbência, considerando que o valor atribuído à causa, em março/2010, foi de R\$ 13.232,11, tendo sido fixada a condenação em honorários advocatícios de apenas R\$ 1.000,00, em junho/2011, que sequer corresponde a 10% do valor da causa atualizado, parâmetro mínimo aplicado pela sedimentada jurisprudência da Corte, à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, o que comprova a patente inviabilidade da redução postulada. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação."

Os presentes embargos objetivam a extinção do débito cobrado na execução fiscal nº 2001.61.26.008582-5, CDA nº 80.1.99.010465-52, que já foi objeto de análise na referida ação anulatória, transitada em julgado, daí porque indevida sua rediscussão em embargos à execução.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1039079, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 17.12.10: "RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO ANTIEXACIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE JULGOU ANTERIOR AÇÃO ANULATÓRIA DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. ACÓRDÃO REGIONAL QUE INOBSERVOU EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA ESTABELECIDA NA AÇÃO ANULATÓRIA. NULIDADE. 1. A coisa julgada é tutelada pelo ordenamento jurídico não só pelo impedimento à repropositura de ação idêntica após o trânsito em julgado da decisão, mas também por força da denominada "eficácia preclusiva do julgado" (artigo 474, do CPC), que impede seja infirmado o resultado a que se chegou em processo anterior com decisão trânsita, ainda que a ação repetida seja outra, mas que, por via oblíqua, desrespeita o julgado adredemente proferido (Precedentes do STJ: REsp 746.685/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 17.10.2006, DJ 07.11.2006; REsp 714.792/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 25.04.2006, DJ 01.06.2006; e REsp 469.211/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 26.08.2003, DJ 29.09.2003). 2. Deveras, é de sabença a possibilidade de existência de causas de pedir e pedidos diversos na ação anulatória do lançamento tributário (ajuizada, obrigatoriamente, antes da propositura do feito executivo) e nos embargos à execução fiscal pertinente, uma vez que na primeira busca-se a desconstituição do ato constitutivo do crédito tributário, ao passo que a segunda tem por escopo impugnar o título executivo extrajudicial (CDA) que embasa a pretensão executiva deduzida pelo fisco. 3. Ocorre que, não obstante a amplitude da matéria de defesa a ser argüida pelo executado no âmbito dos embargos à execução fiscal, a eficácia preclusiva da res judicata (tantum judicatum quantum disputatum vel quantum disputari debeat) impede o reexame de questão decidida, definitivamente, nos autos da ação anulatória. 4. In casu, verifica-se que a decisão proferida no bojo da ação anulatória, acobertada pelo manto da coisa julgada, pugnou pela higidez do lançamento tributário, sob o fundamento de que a base de cálculo do ISSQN das empresas de construção civil abrange o custo do serviço prestado sem qualquer dedução. 5. Por seu turno, o Tribunal de origem reformou a sentença para julgar procedentes os embargos à execução, excluindo da tributação do ISSQN o valor dos materiais utilizados na prestação de serviços de construção civil, razão pela qual extinguiu a execução fiscal. 6. Destarte, revela-se flagrante a inobservância, pelo Tribunal de origem, da coisa julgada estabelecida quando do julgamento da ação anulatória, sendo certo que a cognição dos embargos à execução deveria ter se limitado à existência ou não de irregularidades na CDA, uma vez imutável o comando sentencial que validara a inclusão da totalidade do preço do serviço (sem qualquer dedução) da base de cálculo do ISSQN. 7. Recurso especial provido a fim de anular o acórdão regional, uma vez configurada ofensa à coisa julgada material."

- AC nº 1382119, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 de 15.12.10, p. 521: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA. COISA JULGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO. 1. Não conheço do agravo retido uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas contrarrazões de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. Verifica-se que tanto a presente ação anulatória, proposta em 09/03/2005, como os embargos à execução, opostos em 24/11/2005 pleiteiam a anulação da Inscrição em Dívida Ativa n.º 80.6.04.095926-06, ao argumento de que tais débitos encontram-se quitados ou com a exigibilidade suspensa 3. No caso em apreço, observa-se que os embargos à execução já foram sentenciados, não constando a interposição de apelação, a denotar o trânsito em julgado da sentença proferida, razão pela qual a presente ação anulatória deve ser extinta, sob pena de violação à coisa julgada. 4. A r. sentença deve ser reformada para que a presente ação seja extinta sem a resolução do mérito, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil, excluindo-se a condenação da ré em honorários advocatícios tendo em vista que já suportou condenação nos embargos à execução. 5. Agravo retido não conhecido. Apelação provida."

Quanto à condenação em verba honorária, é certo que o encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69, a ser integrado ao valor da dívida executada no montante de 20%, substitui, nos embargos, a condenação do executado em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 /TFR.

Na espécie, a r. sentença discrepou da jurisprudência citada, na medida em que o Juízo *a quo* aplicou, em acréscimo ao encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, a condenação em verba honorária tal como especificada no julgamento dos embargos, em detrimento, portanto, da Súmula 168/TFR, e dos precedentes firmados no âmbito desta Turma, pelo que merece reforma o julgado monocrático.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do embargante, para reformar a r. sentença, excluindo a condenação em verba honorária, nos embargos, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TFR.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000111-28.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.000111-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
APELADO : BARBARA IAMARINO FINELLI
ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES e outro
No. ORIG. : 00001112820114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a apresentação dos extratos de conta-poupança do requerente, nos anos de 1990 e 1991, com a finalidade de instruir eventual ação ordinária.

A sentença julgou procedente o pedido, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa. Apelou a CEF, pela reforma da sentença, alegando, em suma, a falta de interesse e ausência dos requisitos autorizadores da concessão da cautelar.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, com a finalidade de instruir eventual ação de cobrança, dada a possibilidade de que a documentação, em discussão, seja fornecida ou requisitada no curso da própria

demanda principal, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

RESP 296898, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ 30/04/2001, p. 133: AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PREPARATÓRIA DE AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I - Tendo a ação cautelar incidental o objetivo de instruir o processo principal de prestação de contas, os documentos cuja exibição se pretende deverão ser apresentados nos autos daquele processo. Falta à autora da cautelar, no caso, interesse de agir, requisito processual imprescindível à sua propositura. II - Recurso especial não conhecido.

AC 2007.61.00.014079-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 07/10/08: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INSTRUÇÃO DE AÇÃO DE COBRANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. JURISPRUDÊNCIA. DESPROVIMENTO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de extratos, vez que possível a sua requisição diretamente na ação de cobrança. 2. Inexistência de violação a preceitos constitucionais ou legais, pois instrumentos e vias processuais são garantidos às partes segundo a observância de critérios de adequação e necessidade. 3. Agravo inominado desprovido."

AC 1999.03.99.056768-5, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DJU 15/07/05, p. 312: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. VIA PROCESSUAL. INADEQUAÇÃO. I - A medida cautelar incidental de exibição de documentos prevista no artigo 844, II, do CPC não é a via processual adequada a impugnar a determinação de juntada dos extratos das contas vinculadas ao FGTS. II - A pretensão formulada teria cabimento diretamente nos autos da ação ordinária, como incidente processual, nos termos do artigo 355 do CPC. III - Extinção do processo sem exame de mérito. Prejudicado o recurso da CEF."

AC 1999.03.99.046742-3, Rel. Des. Fed. FÁBIO PRIETO, DJU 05/08/03, p. 636: "PROCESSO CIVIL. CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FGTS. EXTRATOS BANCÁRIOS. NÃO CABIMENTO. I - A Medida Cautelar de exibição, prevista no artigo 844, do Código de Processo Civil, é procedimento preparatório, ou seja, objetiva viabilizar a instrução de ação a ser proposta futuramente. II - No caso, inexistindo o caráter preparatório da Medida Cautelar pleiteada (exibição dos extratos fundiários) e sendo a requerida parte na relação processual (CEF), o pedido de exibição de documentos deverá ser formulado na própria ação ordinária em curso, nos termos dos artigos 355 e 363, do Código de Processo Civil. III - Apelação provida, para reconhecer a carência da ação, pela inadequação da via eleita, com a conseqüente extinção do processo, sem o exame do mérito."

Nem se alegue que eventual extinção do processo, sem resolução do mérito, como ora se reconhece, impede ou prejudica a interrupção da prescrição. É que, na espécie, além da possibilidade de notificação extrajudicial, é certo que houve citação, gerando eficazmente a interrupção da prescrição (AgRg no RESP 806.852, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU 08/05/06, p. 291), ainda que, ao final, seja, como ora determinado, extinto o processo, sem resolução do mérito, diante da jurisprudência que assim restou consolidada, consoante precedentes alinhavados.

Na espécie, cabe reformar a sentença de procedência do pedido, dada a falta de interesse processual do requerente, ficando extinto o processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, CPC).

Invertido o resultado do julgamento, deve a parte autora arcar com a verba honorária, fixada de acordo com os critérios do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil: 10% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030318-43.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.030318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FADEMAC S/A

ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em ação proposta para afastar a exigibilidade do IRRF (anos-base de 1992 e 1993), sobre o lucro líquido, apurado pelas pessoas jurídicas, na forma do artigo 35, da Lei 7.713/88, alegando, em suma, a inconstitucionalidade da tributação, para efeito de compensação, com parcelas vincendas do IRPJ e do IPI, acrescida de correção monetária plena, juros remuneratórios até dezembro/95, e taxa SELIC a partir de então. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, garantindo a compensação do indébito, conforme comprovado nos autos, com parcelas vencidas e vincendas do imposto de renda, com correção monetária nos termos do Provimento 26/01 da Corregedoria Geral da Terceira Região, c/c a Portaria 92/01 da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, incluindo-se o IPC de março e abril/90 (84,32% e 44,80%), juros de mora de 1% ao mês, contados do trânsito em julgado, e taxa SELIC, a partir de janeiro/96, fixada a sucumbência recíproca. Apelou a PFN, pela reforma da sentença, indicando, na questão do mérito, a desistência do recurso, nos termos do Parecer PGFN/CRJ 1.021/98, mas alegando, em suma, que: (1) a prescrição é quinquenal; (2) a correção monetária deve observar os índices oficiais, sendo descabida a aplicação dos "índices expurgados"; (3) os juros moratórios, se devidos, devem incidir a partir do trânsito em julgado; e (4) é inaplicável a taxa SELIC em compensação, uma vez que composta de juros moratórios e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

A Turma, em julgamento anterior, deu provimento à apelação e à remessa oficial, para reconhecer a prescrição quinquenal, condenando a parte autora ao pagamento de honorários de advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Interposto recurso especial, foi-lhe dado provimento para afastar a prescrição quinquenal, com a baixa dos autos a esta Corte, para análise das questões de mérito.

O recurso extraordinário foi julgado prejudicado, tendo em vista o julgamento do RE 566.621.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, dentro dos limites da manifestação fazendária sobre o desinteresse em apelar, não se conhece da remessa oficial (artigo 19, §2º, Lei 10.522/02).

Passo ao da compensação e dos consectários legais.

Consolidada a jurisprudência no sentido de que o regime aplicável à compensação é o **vigente ao tempo da propositura da ação**, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um dos seguintes diplomas legais: Lei **8.383/91, de 10/12/1991**; Lei **9.430, de 27/12/1996** (redação originária); e Lei **10.637, de 30/12/2002** (alterou a Lei 9.430/96).

A propósito de tais regimes legais, destaca o Superior Tribunal de Justiça que (AGRESP 951.233, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 19/02/2009):

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

objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

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

Posteriormente, é possível a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, no regime da **Lei nº 9.430/96**, **"desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua"** (AGRESP 1.003.874, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 03/11/2008); e no regime da **Lei nº 10.637/2002**, independentemente de pedido ou autorização, mas sempre com observância dos respectivos e demais requisitos legais - **"isto é, (a) por iniciativa do contribuinte, (b) entre quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, (c) mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação"** (RESP 1.028.724, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE 15/05/2008) -, incluindo, a partir da **LC nº 104, de 10/01/2001**, que inseriu o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, a exigência do trânsito em julgado da decisão judicial respectiva (AGRESP 1.061.094, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 26/11/2009).

Acerca do indébito fiscal, a Corte Superior pacificou a orientação de que o respectivo valor principal é passível de **atualização** com a aplicação de "expurgos inflacionários", além de índices legais, nos seguintes termos: **"a) no mês de janeiro de 1989, o IPC no percentual de 42,72%; b) no mês de fevereiro de 1989, o IPC no percentual de 10,14%; c) no período de março de 1990 a fevereiro de 1991, o IPC; d) a partir de março de 1991, vigora o INPC, a ser adotado até dezembro de 1991; e e) a partir de janeiro de 1992, a UFIR, na forma preconizada pela Lei nº 8.383/91, até 31.12.1995, com o advento da Lei nº 9.250/95, época em que o índice foi substituído pela taxa SELIC, que compreende taxa de juros reais e taxa de inflação a ser considerada a partir de 1º de janeiro de 1996, inacumulável com qualquer outro índice de correção monetária ou com juros de mora. (Precedentes: ERESP 478.359/SP, Corte Especial, DJ de 13.9.2004; ERESP 548.711/PE, DJ de 25/04/2007; ERESP 640.159/PE, DJ de 13.11.2006; REsp 879.747/SP, DJ de 1º.3.2007; REsp 608.556/PE, DJ de 06/02/2007)"** (AGRESP 862.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 16/06/2008).

Segundo a jurisprudência superior, os juros de mora, previstos no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional (1% ao mês) são cabíveis, mas somente a partir do trânsito em julgado e que desde que este ocorra anteriormente a 01/01/96, pois a partir daí aplicável, exclusivamente, a Taxa SELIC.

Na espécie, a ação foi ajuizada na vigência da **Lei 9.430/96 e da LC nº 104/2001**, cujos requisitos legais devem, portanto, ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, recolhido no período de **abril/1992 a maio/1993**, conforme Darf's juntados nos autos (f. 40/51), em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal os critérios de **atualização** citados.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002717-09.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.002717-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PAULO ROBERTO QUILICI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCEL ANDRÉ GONZATTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00027170920084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em ação de repetição do IRRF sobre valores percebidos, na vigência de contrato de trabalho, a título de "abono pecuniário", nos anos de 2002 e 2003, e de férias vencidas e proporcionais, com os respectivos terços constitucionais, quando da rescisão do contrato de trabalho em 2007, com correção monetária e juros pela taxa SELIC.

Em contestação, a PFN reconheceu a parcial procedência do pedido, em relação às férias vencidas e proporcionais, com os respectivos terços constitucionais, quando da rescisão do contrato de trabalho em 2007, nos termos dos Pareceres PGFN/CRJ 1.905/2005 e 2.141/2006, e artigo 19, § 1º, da Lei 10.522/02, e prescrição quinquenal em relação aos demais períodos (f. 41/9).

A r. sentença reconheceu "*a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue o autor ao recolhimento do imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de **abono pecuniário (e respectivo acréscimo constitucional)**, assim entendido como o período de 10 (dez) dias de férias vendido ao empregador, reconhecendo o seu direito à restituição dos valores recolhidos a esse título, na forma da legislação pertinente, relativos aos anos de 2002 e 2003 (fls. 27/28 e 65), bem como sobre **férias vencidas e férias proporcionais indenizadas e respectivo 1/3 constitucional**, pagas por ocasião da rescisão contrato de trabalho com a empresa Johnson & Johnson Industrial Ltda, em setembro/2007 (fl. 26)*", corrigidos pela taxa SELIC, condenando a ré ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

A PFN informou a desistência expressa de recorrer quanto à não-incidência do IRRF sobre o "abono pecuniário de férias" e "conversão em pecúnia de férias (integrais e proporcionais) não gozadas por necessidade de serviço", conforme Pareceres PGFN/CRJ 1.905/2005 e 2.141/2006; mas apelou, alegando a ocorrência de prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/05, em relação aos anos de 2002 e 2003, e que tendo em vista que na contestação houve reconhecimento da procedência parcial do pedido, não cabe a sua condenação em verba honorária, nos termos do artigo 19, § 1º, da Lei 10.522/02, pelo que pugnou pela sua exclusão.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal, nos termos do artigo 75 da Lei 10.741/2003, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, dentro dos limites da manifestação fazendária sobre o desinteresse em apelar, não se conhece da remessa oficial (artigo 19, § 2º, Lei 10.522/02).

Sobre a prescrição, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no AI nos ERESP 644.736, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 27/08/07, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e firmou entendimento de que: "**3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. 4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. 5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).**"

A partir deste julgamento, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, considerando a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e através da sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que "**1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.**" (RESP 1.002.932/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/12/09).

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, conforme o Informativo 634, resolveu a controvérsia em prol da aplicação da regra da prescrição de cinco anos, conforme a LC 118, publicada em 09/02/2005, para as ações ajuizadas após a respectiva *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de **09/06/2005**:

"É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 [Art. 3º Para efeito de

interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados". Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso." RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011.

Assim sendo, em conclusão, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim a situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de **5 anos**: para ações ajuizadas **antes de 09/06/2005**, o prazo é contado da **homologação expressa ou tácita**, esta última contada a partir de cinco anos do **fato gerador**, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do **recolhimento ou pagamento antecipado** a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005).

Na espécie, a ação foi ajuizada em **14/04/2008** (f. 02), ou seja, já na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados, retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas para os valores recolhidos até 5 anos retroativamente à propositura da ação, tal como constou da sentença.

Em relação à SELIC, a sentença observou a jurisprudência consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça: **"Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária. 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996"** (RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09).

Sobre os honorários advocatícios, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que, havendo reconhecimento da procedência do pedido na fase de resposta, não cabe condenação em verba honorária, nos termos do artigo 19, § 1º, da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04 ("§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial").

Neste sentido:

RESP 1.073.562, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 26/03/09: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO DE MULTA E JUROS. CONCORDÂNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 19, § 1º DA LEI 10.522/02. REDAÇÃO DA LEI 11.033/04. 1. O § 1º do art. 19 da Lei 10.522/04 dispõe que nas matérias em que houver jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, "o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial." 2. A lex specialis que permite à Fazenda Pública reconhecer a procedência do pedido deduzido em juízo, antes da sentença, torna indevida a verba honorária. Precedentes da Segunda Turma do STJ: REsp. 924.706/RS, DJU 04.06.07 e REsp. 868.159/RS, DJU 12.03.07. 3. In casu, a União reconheceu, expressamente, o pedido da exclusão da multa em relação à massa falida (fls. 9), após a oposição de embargos do devedor, mas antes da decisão do Juízo singular, incorrendo sucumbência da mesma em relação a outro pedido do contribuinte. 4. Recurso especial a que se dá provimento."

AC 2003.61.08.012421-7, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 16/09/08: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS - RECONHECIMENTO DO PEDIDO - ART. 19, § 1º, DA LEI Nº 10.522/02. 1. Hipótese em que os embargos opostos à execução fiscal questionam somente a parcela atinente à multa moratória, a qual foi excluída pelo d. Juízo, em razão de estar a matéria fundada em Súmulas do Supremo Tribunal Federal. 2. O pedido feito pela embargante foi, portanto, totalmente atendido, não havendo que se falar em sucumbência recíproca. Assim, a princípio, seria de rigor a condenação da embargada nos honorários advocatícios. 3. Todavia, cumpre ponderar que o art. 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada pela Lei nº 11.033/04, mencionado pela embargada em seu apelo, dispõe que, no caso de matérias pacificadas nos Tribunais Superiores - como ocorre, in casu, com a questão da não incidência da multa moratória em empresas sob regime falimentar -, em havendo reconhecimento da procedência do pedido pelo Procurador fazendário, torna-se incabível a condenação da Fazenda em honorários advocatícios. 4. No feito em análise, verifica-se, a fls. 24/25, que o Procurador da Fazenda Nacional reconheceu a procedência do pedido. Sendo assim, é de rigor a reforma da sentença, para excluir a condenação na verba honorária. 5. Precedente do TRF da 4ª Região. 6. Provimento à apelação fazendária. Improvimento à apelação contribuinte."

Como se observa, a PFN reconheceu a parcial procedência do pedido, na fase de resposta, nos termos do artigo 19, § 1º, da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, pelo que cabe a reforma da sentença, com a exclusão da verba honorária a que foi condenada a PFN.

Em suma, cumpre reformar a sentença para que a repetição ocorra, observando a prescrição quinquenal, com a exclusão da verba honorária a que foi condenada a PFN.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, e provimento à apelação, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011759-42.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011759-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPIRA
ADVOGADO : VICTOR BELLI DE CARVALHO e outro
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
SUCEDIDO : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00117594220094036105 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPIRA, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexistência de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, concluo pela imperiosidade da manutenção da r. sentença atacada, uma que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."
(AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em

02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. *In casu*, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. *Agravo regimental desprovido.*" (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso, mantendo a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida. Ficam mantidos os ônus da sucumbência.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005213-56.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005213-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE RIO CLARO SP
ADVOGADO : ARNALDO SERGIO DALIA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00052135620094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO CLARO, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, concluo pela imperiosidade da manutenção da r. sentença atacada, uma que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA

UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso, mantendo a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007740-56.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE VARZEA PAULISTA SP
ADVOGADO : TANIA RAQUEL RULLI NAVES
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ENTIDADE : FEPASA Ferrovias Paulista S/A
No. ORIG. : 00077405620104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE VÁRZEA PAULISTA, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, concluo pela imperiosidade da manutenção da r. sentença atacada, uma que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a

seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso, mantendo a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012282-17.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.012282-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SÉRGIO HENRIQUE TOSHIO SAITO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00122821720094036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, concluo pela imperiosidade da manutenção da r. sentença atacada, uma que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade

tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso, mantendo a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida. Ficam mantidos os ônus da sucumbência.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047269-79.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.047269-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : MURILO GALEOTE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00472697920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU.

É o relatório.

Da análise de todo o processado, concluo pela imperiosidade da manutenção da r. sentença atacada, uma que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Compreendo que estas breves considerações são suficientes para assentar a impossibilidade de acolhimento do recurso deduzido.

Ante o exposto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso, mantendo a r. sentença que assegurou a inexigibilidade do recolhimento da exação combatida. Ficam mantidos os ônus da sucumbência.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005215-72.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005215-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO	: FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00052157220084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou

procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexistência de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU.

A sentença julgou procedente o pedido da inicial para reconhecer a nulidade da CDA, tendo em vista não constar o número do processo administrativo que deu origem ao débito.

As partes interpuuseram recurso de apelação.

É o relatório.

De início, afasta-se a alegação de nulidade da CDA, por falha do número do Processo Administrativo, pois a sua ausência não trás prejuízo à cobrança, pois este é essencial apenas nas hipóteses em que o valor da dívida tiver de ser apurado no próprio processo, sendo que, na presente hipótese, sequer há necessidade de haver um processo administrativo específico.

Neste sentido, o seguinte precedente do STJ:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS COMO VIOLADOS QUE NÃO CONTÊM COMANDO CAPAZ DE INFIRMAR O JUÍZO FORMULADO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DESNECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO ESPECÍFICO E NOTIFICAÇÃO. PRECEDENTES DAS 1ª E 2ª TURMAS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESSA PARTE, DESPROVIDO." (grifo meu) (STJ, Primeira Turma, RESP 1095425, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJE em 22/04/09)

Assim, tendo em vista que não foi comprovada qualquer nulidade na notificação administrativa, não há se falar em extinção da execução, restando afastada a alegação da nulidade da CDA.

Prosseguindo na análise do recurso da embargante, como se trata de dívida relativa ao IPTU, incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal, fica afastada a possibilidade de tributação, uma vez que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da imunidade tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Sobre o pedido de majoração dos honorários de sucumbência requerido na apelação da União, tenho que estes foram estipulados em conformidade com o § 4º do artigo 20 do CPC, assim, por não ter havido dilação probatória

nos autos e, tampouco, maiores diligências por parte do patrono das partes, uma vez que o presente feito é de parca complexidade, deve ser mantido como fixado pelo juízo *a quo*.

Pelo exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento às apelações, para reformar a r. sentença e assegurar à embargante a inexigibilidade das exações combatidas. Ficam mantidos os ônus da sucumbência.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007235-78.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.007235-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE - SP
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00072357820094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Os presentes autos subiram a esta Egrégia Corte por força de recurso deduzido contra r. sentença que julgou procedentes embargos opostos à execução movida em desfavor da UNIÃO pela PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE, com o escopo de assegurar o reconhecimento da inexigibilidade de crédito relativo ao Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU.

A embargada interpôs embargos infringentes, recebidos pelo MM. Juízo *a quo* como recurso de apelação, no qual sustentou a regularidade da notificação.

É o relatório.

De início, afasta-se a alegação de nulidade do lançamento por ausência de regular notificação administrativa, pois referente à cobrança de IPTU, a notificação é presumida, bastando a remessa do carnê de pagamento ao endereço do contribuinte, sendo que tal presunção pode ser afastada se o contribuinte comprovar o não-recebimento do carnê.

Nesse sentido decidiu o STJ:

TRIBUTÁRIO. IPTU. LANÇAMENTO EFETIVADO. ENTREGA DO CARNÊ AO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO PRESUMIDA. ÔNUS DA PROVA.

1. O Tribunal a quo não incorreu em nenhuma das hipóteses do art.

535 do CPC, pois decidiu a controvérsia de maneira clara e objetiva, com a devida fundamentação.

2. Se a pretensão deduzida é apreciada, posteriormente, em agravo regimental, não há prejuízo para as partes.

Inexistência de ofensa ao artigo 557 do CPC.

3. O envio do carnê de cobrança do valor devido a título de IPTU ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo. Para afastar tal presunção, cabe ao contribuinte comprovar o não-recebimento do carnê. Precedentes.

4. Recurso especial provido.

(REsp 868629/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 04/09/2008)

Assim, tendo em vista que não foi comprovada qualquer nulidade na notificação administrativa, não há se falar em extinção da execução, restando afastada a alegação da nulidade da CDA.

Prossigo no julgamento dos embargos, nos termos do disposto no artigo 515, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil.

Referente à análise das demais questões, como se trata de dívida relativa ao IPTU, incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal, fica afastada a possibilidade de tributação, uma vez que a União ostenta a qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal, estando a situação fática posta nestes bem amoldada, portanto, ao disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição, garantidor da

imunidade tributária entre os entes públicos federados.

Nessa senda se orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se infere das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."
(AgRg nos EDcl no REsp 1225899/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.08.2011, DJe 09.08.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "A", DA CF/88. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que: "A execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Porto União, de IPTU incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A.

Todavia, a referida sociedade de economia mista foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por disposição da MP 353, convertida na Lei nº 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, fato que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Por força do artigo 2º da Lei nº 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. O imóvel, portanto, sobre o qual incidiu o IPTU é hoje de propriedade da União, que goza da imunidade constitucional, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

(...) Conclui-se, então, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em virtude da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no artigo 150, VI, "a", da CF/88". (fls. 131)

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1172882/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 03.11.2010)

Pelo exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso, para reformar a r. sentença e afastar a alegação de nulidade do lançamento por ausência de regular notificação administrativa e, prosseguindo no julgamento, julgo procedente os embargos à execução fiscal, para assegurar à embargante a inexigibilidade das exações combatidas. Ficam mantidos os ônus da sucumbência. Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017020-17.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017020-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : CLIN BENJAMIN CONSTANT LTDA
No. ORIG. : 00170201720114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o débito é inferior ao limite de 4 anuidades estabelecido na Lei nº 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A presente execução fiscal foi ajuizada em **5/12/2011**, quando já vigente a Lei nº 12.514/11 que estabelece no seu artigo 8º que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

Com efeito, o legislador preocupou-se em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades.

Essa regra processual, à evidência, aplica-se aos feitos propostos a partir de sua publicação (**31.10.11**), como o é a presente execução.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR A QUATRO ANUIDADES. ART. 8º, DA LEI 12.514/11. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO MANTIDO, POR FUNDAMENTO DIVERSO. I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00). III. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese inócurre in casu. IV. Inobservado o patamar legal, de rigor o desprovemento ao agravo de instrumento e a manutenção da r. decisão agravada. V. Agravo desprovido.

(TRF3, AI - 452551, processo: 0028148-16.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, Data do Julgamento: 10/05/2012)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052474-65.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.052474-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PUBLICRONO EXCLUSIVAS PUBLICITARIAS LTDA
ADVOGADO : MARIA HELENA DE BARROS HAHN TACCHINI e outro
No. ORIG. : 00524746520044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, em face do cancelamento administrativo da CDA, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Pugna a apelante a reforma da sentença sustentando ser indevida a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária.

É o Relatório. DECIDO:

A condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal é tema pacífico na jurisprudência, conforme arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

IMPRESINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.111.002, processo: 2009/0016193-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 23/9/2009)

Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária quando foi ela quem injustamente deu causa à demanda, em face do princípio da causalidade.

In casu, devida a condenação da União ao pagamento de honorários, pois o ajuizamento da execução foi indevido já que a executada já havia ingressado com ação declaratória questionando o tributo em cobro e realizava o devido depósito dos valores em discussão, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0047933-62.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.047933-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TRIO TREFILADORA LTDA e outros
: LUIZ CARLOS BUZETTO
: NURIMAR APARECIDA MENEGHETTI
ADVOGADO : ANDREA SALETTE DE PAULA ARBEX XAVIER e outro
No. ORIG. : 00479336219994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, uma vez que encerrado o processo de falência por insuficiência patrimonial.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o relatório. DECIDO.

Não obstante a falência seja forma de dissolução regular da sociedade, o encerramento do processo falimentar não implica exclusão de eventuais irregularidades que possam ter sido praticadas pelo sócio responsável e que tenham relação com o não pagamento do tributo devido. Assim, o fato de haver dissolução regular da sociedade, por si só, não impede o redirecionamento da execução fiscal.

Ocorre, entretanto, que o redirecionamento da execução fiscal só é possível quando comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, o que *in casu* não restou demonstrado, sendo que a Fazenda Pública teve oportunidade de se manifestar.

Ressalte-se, ainda, que é pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

Correta, portanto, a r.sentença.

Neste sentido, trago os arestos à colação:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. EX-SÓCIO. ART. 135 DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATOS DE MÁ-FÉ OU EXCESSO DE PODERES AO TEMPO EM QUE COMPUNHA O QUADRO SOCIETÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução, ou, no caso de ex-sócio, de que agiu com excesso de poderes ao tempo em que compunha os quadros societários

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1345913 / RJ, processo: 2010/0163651-6, Data do Julgamento: 04/10/2011, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.

2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.

3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

No mesmo sentido já se manifestou esta Corte, cujo aresto trago à colação:

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

RESPONSABILIZAÇÃO DE DIRIGENTE. LEI Nº 8.620/93. AUSÊNCIA DE PROVA OBJETIVA QUANTO À PRÁTICA, PELOS GESTORES, DE ATOS ILEGAIS OU ABUSIVOS. RESPONSABILIDADE DA ENTIDADE DEVEDORA. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. 1. A simples falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. 2. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas se ficar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. 6. Diante da inexistência de apuração administrativa prévia que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93. 7. Embora revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos. 8. Não há demonstração objetiva e pertinente, de que a gestora/dirigente da entidade tenha exercido seu mandato com excesso de poderes ou infração à lei, responsabilizando-se pelo débito em discussão. 9. No tocante à responsabilidade da entidade, verifico que as

CDA's e os discriminativos de créditos inscritos indicam precisamente a que se refere a dívida, explicitando os valores originários, os fatos geradores, a forma de apuração, os fundamentos legais aplicáveis, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento. 10. A devedora não logrou demonstrar, com objetividade e pertinência, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa. 11. Remessa oficial improvida.

(TRF3, REO -785782, processo: 0011835-68.2002.4.03.9999, Fonte: DJF3 CJI DATA:11/10/2011, Relator: JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III. 1. A redação do art. 13, da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. 2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. 4. Apesar de haver comprovação de que a gerência da sociedade foi por um período exercida pelo sócio RICARDO FLORENCE DOS SANTOS, não há nos autos demonstração de caracterização de excesso de poder ou a infração à lei, razão por que não há falar-se em redirecionamento da execução. 5. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI -354454, processo: 0044300-47.2008.4.03.0000, Fonte: DJF3 CJI DATA:13/10/2011, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI)

Por fim, pacífico na jurisprudência que inaplicável o disposto no artigo 40 da LEF, neste sentido trago à colação o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular.

2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(STJ, REsp 696635 / RS, processo: 2004/0151591-2, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, data do julgamento: 6/11/2007)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010831-48.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010831-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : FUNDACAO ORSA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária, na qual a autora objetiva seja reconhecida sua imunidade com fulcro no parágrafo 7º do artigo 195 da CF das contribuições sociais por tratar-se de entidade educacional e de assistência social sem fins lucrativos e que atende os requisitos do art. 14 do CTN e do art. 55 da Lei nº 8212/91, requer, ainda seja declarada a inexistência da relação jurídica que tenha por base a exigência da contribuição ao PIS, assegurando a restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 anos.

Ajuizamento da ação em 08/06/2005.

A pretensa restituição envolve somente as importâncias recolhidas no período de fevereiro/2000 a maio/2005 (período de apuração de janeiro/2000 a abril/2005), conforme os DARF's juntados aos autos.

Decorrido o prazo para apresentação da contestação, sem manifestação da requerida.

A sentença julgou improcedente o pedido, considerando que a autora não comprovou os requisitos legais para a pretensa imunidade, pois de acordo com a Lei nº 8212/91, para que as entidades sejam qualificadas como beneficentes de assistência social devem preencher, cumulativamente alguns requisitos e nos termos do inciso I do artigo 55 da Lei nº 8212/91, a entidade que pretende gozar de imunidade fiscal deve ser reconhecida como de utilidade pública federal e estadual e conforme os documentos juntados aos autos verificou que a autora juntou a certidão que lhe confere o título de Utilidade Pública Federal com o prazo de validade vencido (fls. 37), deixando de juntar a de reconhecimento de utilidade pública estadual. Portanto considerou que diante da falta de documentação necessária, que possa fundamentar o direito por ela alegado, não tem sentido se cogitar de eventual violação de seu pretendido direito à imunidade tributária, sendo que o ônus da prova cabe a quem alega, nos termos do art. 333 do CPC.

Deixou de condenar a autora ao pagamento de honorários uma vez que não foi apresentada contestação.

Embargos de declaração da autora rejeitados, pois o MM Juiz "a quo" considerou que ao contrário do que alega a embargante, a matéria versada nos autos é de direito e, nos termos do artigo 330 do CPC, o juiz conhecerá diretamente do pedido e ademais, de acordo com o artigo 396 do mesmo diploma legal, a parte autora deveria ter trazido com a inicial os documentos destinados a provar suas alegações.

Apelação da autora requer a nulidade da sentença, diante da impossibilidade de julgamento antecipado da lide cuja discussão dependia de análise de prova documental e eventualmente pericial, devidamente requeridos na inicial, bem como pela ausência de motivação da desconsideração de seu requerimento, consistindo o procedimento adotado em verdadeiro cerceamento de defesa e caso não seja acolhida a preliminar de nulidade, é de se esclarecer que atende todos os requisitos do art. 14 do CTN e art. 55 da Lei nº 8212/91, sendo que a apelante vem obtendo pelo CNAS a renovação de seu Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEAS) e que esta concessão pressupõe o preenchimento de todos os requisitos estabelecidos no art. 14 do CTN e do art. 55 da Lei 8212/91 e assim a apelante é comprovadamente possuidora do CEAS e por isso faz jus à imunidade, tendo direito à declaração de inexistência de relação jurídica tributária no que concerne à exigência do PIS e requer a devolução dos valores pagos indevidamente a título de PIS nos últimos dez anos. Juntou documentos de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, Certidão de Manutenção de Utilidade Pública Federal, Certidão de comprovação do título de Utilidade Pública Estadual e Declaração de comprovação do título de Utilidade Pública Municipal.

Com contrarrazões da União Federal, subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 230/250 e fls. 252/269 foram juntados novos documentos.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A sentença não merece reparos. Vejamos.

Improcede a preliminar de nulidade da sentença em razão do cerceamento de defesa.

Dispõe o artigo 330 do Código de Processo Civil que ao juiz compete conhecer diretamente do pedido, proferindo sentença, (I) quando a questão de mérito for unicamente de direito ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência e (II) quando ocorrer revelia.

A lide proposta pela autora, ora apelante, versa sobre questão exclusivamente de direito, caso em que a petição inicial deve ser instruída com todos os documentos indispensáveis ao conhecimento do pedido (art. 283, CPC) No mesmo sentido edita o artigo 396, que dispõe competir à parte instruir a petição inicial, ou a resposta, com os documentos destinados a provar-lhes as alegações.

Admite-se a juntada de novos documentos quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados (art. 397, CPC), o que não é o caso dos autos porque a matéria discutida, como se disse, é exclusivamente de direito.

Outrossim, os documentos anexados à apelação de fls. 154/188 e juntados nessa Corte nas petições de fls. 230/250

e fls. 252/269 não podem ser apreciados porque trazidos para os autos em total afronta ao princípio do contraditório e em desacordo com as normas processuais.

De forma idêntica já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA CONTRA O MUNICÍPIO. JUNTADA DE DOCUMENTOS APÓS O JULGAMENTO DA APELAÇÃO. POSSIBILIDADE EM SE TRATANDO DE FATOS OCORRIDOS APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA OU A FIM DE CONTRAPOR A PROVA DOCUMENTAL CARREADA PELA PARTE ADVERSA. CONFIGURAÇÃO DE DOCUMENTO NOVO. SÚMULA Nº 07/STJ. ARTS. 315 E 884 DO CC. SÚMULAS NºS 282 E 356 DO STF.

I - Os arts. 315 e 884 do CC e 332 do CPC não foram debatidos na instância a quo, carecendo, portanto, do indispensável prequestionamento. Incidência dos verbetes sumulares nºs 282 e 356 do STF.

II - A juntada de documentos aos autos após a instrução somente é cabível em se tratando de fatos ocorridos após o ajuizamento da demanda ou a fim de contrapor a prova documental carreada pela parte adversa, o que não ocorre no presente caso, em que a documentação visa a provar fato relacionado ao cerne da demanda.

Precedentes: AgRg no REsp nº 874.726/RJ, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 26.02.2007; REsp nº 705.796/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 25.02.2008 e EDcl no REsp nº 439.420/MG, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 15.08.2005.

III - Ademais, a reforma do entendimento quanto à novidade do documento, nestes autos de recurso especial, esbarra no óbice sumular nº 07 desta Corte, uma vez que necessário o reexame fático-probatório. Precedente: AgRg no REsp nº 746.757/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 29.05.2006.

IV - Recurso especial improvido."

(REsp nº 1075388/MA, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 23.09.2008, DJe 06.10.2008)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. INVIABILIDADE. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC, NÃO SUSCITADA PELO RECORRENTE. PRECLUSÃO.

I - É inadmissível a juntada de documentos após a instrução, se não objetivam fazer provar de fatos ocorridos após a propositura da ação, ou para contrapor a outros juntados pela parte adversa (art. 397, CPC).

II - Se o e. Tribunal a quo não se manifestou sobre os documentos juntados por ocasião da apelação, caberia à parte interpor o recurso especial sustentando violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, sob pena de preclusão.

III - No âmbito do recurso especial, é defeso o exame de fatos e provas, especialmente se o Tribunal a quo entendeu que a documentação não foi idônea a provar os fatos articulados pela parte (Súmula 7/STJ).

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp nº 874726/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 07.12.2006, DJ 26.02.2007, pág. 638)

Primeiramente, alega a autora ser entidade educacional e de assistência social sem fins lucrativos, razão pela qual faz jus à imunidade a que alude o art. 195, §7º, da CF, segundo o qual "são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei".

Não obstante constar do referido dispositivo a expressão "isentas", em verdade, o benefício fiscal ora tratado consiste em imunidade, pois previsto no próprio texto constitucional.

A respeito, vale citar o entendimento consagrado pelo Ministro Celso de Mello do C. Supremo Tribunal Federal, quando julgado o ROMS 22.192-9, DJU 19/12/1996, que assim se manifestou:

A cláusula inscrita no art. 195, § 7º, da Carta Política - não obstante referir-se impropriamente à isenção de contribuição para a seguridade social - contemplou as entidades beneficentes de assistência social com o favor constitucional da imunidade tributária, desde que por elas preenchidos os requisitos fixados em lei.

Tal questão também foi abordada pelo Ministro Moreira Alves, que, nos autos da ADI-MC 2.028, ainda se pronunciou no sentido de que o conceito de "entidades beneficentes de assistência social" contempla também as instituições beneficentes de assistência educacional ou de saúde, conforme excerto do r. voto proferido:

Por isso mesmo, em sua redação originária, o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, que regulamentou as exigências que deveriam ser atendidas pelas entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade - isenção prevista na Constituição - imunidade é, conforme entendimento já firmado por esta Corte - adotou conceito mais amplo de assistência social do que o decorrente do artigo 203 da Carta Magna, ao estabelecer, em seu inciso III, que uma dessas exigências para a isenção (entenda-se imunidade) em favor das entidades beneficentes de assistência social seria a de ela promover "a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes".....

Esse conceito mais lato de assistência social - e que é admitido pela Constituição - é o que parece deva ser adotado para a caracterização dessa assistência prestada por entidades beneficentes, tendo em vista o cunho nitidamente social de nossa Constituição. Aliás, esta Corte tem entendido que a entidade beneficente de assistência social, a que alude o § 7º do artigo 195 da Constituição, abarca a entidade beneficente de assistência educacional (assim, no ROMS 22.192, relator Ministro Celso de Mello, no REOMS 22.360, relator Ministro

Ilmar Galvão, e, anteriormente, no MI 232 de que fui relator, os dois primeiros relativos à Associação Paulista da Igreja Adventista do Sétimo Dia que presta assistência educacional, e o último com referência ao Centro de Cultura Prof. Luiz Freire). (Plenário, ADIN-MC 2.028, j. 11/11/1999, DJ 16/06/2000) Nessa esteira, a Lei nº 8.212/91, em seu art. 55, vigente à época dos fatos, indicou determinados requisitos a serem cumpridos pela entidade beneficente de assistência social, a fim de ser concedida a imunidade prevista no § 7º do art. 195, da CF, nesses termos:

Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, renovado a cada três anos;

III - promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais, apresentando anualmente ao Conselho Nacional da Seguridade Social relatório circunstanciado de suas atividades.

§ 1º Ressalvados os direitos adquiridos, a isenção de que trata este artigo será requerida ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que terá o prazo de 30 (trinta) dias para despachar o pedido.

§ 2º A isenção de que trata este artigo não abrange empresa ou entidade que, tendo personalidade jurídica própria, seja mantida por outra que esteja no exercício da isenção.

O art. 55 da Lei nº 8.212/91 sofreu alterações em decorrência de leis posteriores, dentre as quais, a Lei nº 9.732/98, que, em seu teor, dispôs sobre novos requisitos para o gozo da referida imunidade.

Nessa linha, o Plenário do STF, no julgamento da medida cautelar na ADIN 2.028 (Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 16.06.00, p. 30), suspendeu a eficácia de dispositivos da Lei nº 9.732/98, relativamente à matéria em questão (art. 1º, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei nº 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos artigos 4º, 5º e 7º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1.998).

Ressalte-se que a suspensão da eficácia dos dispositivos constantes da Lei nº 9.732/98 que trata sobre a matéria, não se deu pelo aspecto formal do referido diploma legal, mas sim pela relevância do fundamento de inconstitucionalidade material, a se considerar as limitações impostas ao gozo do benefício que a Carta Constitucional estabeleceu em favor dessas instituições.

Vale lembrar também que, posteriormente, aquela Colenda Corte orientou-se no sentido de que a exigência de emissão e renovação periódica do Registro ou Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, conforme consta expressamente do art. 55, II da Lei nº 8.212/91, não ofende ao disposto nos arts. 146, II e 195, § 7º, da CF. Na ocasião, o Ministro Relator Sepúlveda Pertence, nos autos do AgR-RE nº 428815, manifestou-se quanto à delimitação do âmbito normativo reservado à lei complementar e à lei ordinária, em se tratando de imunidades tributárias, conforme ementa do julgado:

Imunidade tributária: entidade filantrópica: CF, arts. 146, II e 195, § 7º: delimitação dos âmbitos da matéria reservada, no ponto, à intermediação da lei complementar e da lei ordinária (ADI-MC 1802, 27.8.1998, Pertence, DJ 13.2.2004; RE 93.770, 17.3.81, Soares Muñoz, RTJ 102/304). A Constituição reduz a reserva de lei complementar da regra constitucional ao que diga respeito "aos lindes da imunidade", à demarcação do objeto material da vedação constitucional de tributar; mas remete à lei ordinária "as normas sobre a constituição e o funcionamento da entidade educacional ou assistencial imune". II. Imunidade tributária: entidade declarada de fins filantrópicos e de utilidade pública: Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos: exigência de renovação periódica (L. 8.212, de 1991, art. 55). Sendo o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos mero reconhecimento, pelo Poder Público, do preenchimento das condições de constituição e funcionamento, que devem ser atendidas para que a entidade receba o benefício constitucional, não ofende os arts. 146, II, e 195, § 7º, da Constituição Federal a exigência de emissão e renovação periódica prevista no art. 55, II, da Lei 8.212/91. (Primeira Turma, AgR-RE nº 428815, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 07/06/2005, DJ 24/06/2005)

Pode-se concluir, portanto, que, afastadas as alterações promovidas pela Lei nº 9.732/98, nos moldes do decidido pelo STF, em especial a redação do art. 55, inciso III, da Lei nº 8.212/91, que tratava da exigência da exclusividade na assistência social beneficente para gozo do benefício da imunidade, é necessário o cumprimento dos requisitos previstos no artigo 55 da Lei nº 8.212/91, ou seja, a comprovação de que: 1) a interessada é reconhecida como entidade de utilidade pública federal e estadual, distrital ou municipal; 2) a posse de Certidão e Registro como entidade de fins filantrópicos, junto ao Conselho Nacional de Assistência Social, renovada a cada três anos; 3) não perceber seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruir vantagens ou benefícios a qualquer título; 4) a aplicação integral de eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos institucionais, exibindo anualmente ao INSS o relatório circunstanciado de suas atividades.

Cabe ressaltar que a Lei nº 12.101/09 estabeleceu novos requisitos para o gozo do benefício, porém não se aplica ao presente feito, pois a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 8212/91.

No entanto, conforme se observa dos autos, a autora não atende todos os requisitos previstos no art. 55 da Lei nº 8.212/91.

Consta de seu estatuto social, a aplicação integral de suas rendas, recursos e eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos institucionais no território brasileiro, sendo vedada qualquer distribuição de seus resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcelas de seu patrimônio e nem concede vantagens ou benefícios a qualquer título.

Também juntou o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos válido para o período de 21/09/2000 a 20/09/2003 e Certificado de Entidade Beneficente de Assistência social válido para o período de 21/09/2003 a 20/09/2006.

Porém não foi comprovada com a inicial a Declaração de Utilidade Pública Estadual ou Municipal e foi juntada a Declaração de Utilidade Pública Federal com prazo de validade vencido.

Sobre o tema, destaco os seguintes precedentes desta Corte:

TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. ART. 150, INCISO VI, ALÍNEA C, DA CF. ARTIGO 195, § 7º, CF. ART. 14 DO CTN. CERTIFICADO DE ENTIDADE COM FINS FILANTRÓPICOS.

Para gozar da imunidade estipulada no art. 150, os contribuintes devem ser entidades de educação e assistência social sem fins lucrativos. Devem ainda preencher os requisitos estipulados no art. 14 do CTN.

Enquadrando-se nos patamares estabelecidos, a instituição tem direito à imunidade, não podendo, o ente público, exigir dela outros pressupostos além desses já previstos em lei.

O art. 195, § 7º, da Constituição Federal disciplina a imunidade das entidades beneficentes em relação às contribuições para a seguridade social.

O Supremo Tribunal Federal manifestou entendimento de que no conceito de entidades beneficentes de assistência social estão abrangidas tanto as entidades de assistência social, como as de educação.

Afastada pelo Supremo Tribunal Federal a exigência contida no inciso III, que vinculou a imunidade ao caráter exclusivamente assistencial das entidades, devem ser exigidos, no caso concreto, os demais requisitos constantes da Lei 8212/91, que nada mais são do que a repetição dos requisitos criados pelo art. 14 do Código Tributário Nacional, lei recepcionada como complementar e que é aplicada aos casos de imunidade das entidades beneficentes de assistência social e de educação.

Ausência de comprovação de renovação do certificado de assistência social, necessário para o reconhecimento da imunidade das contribuições ao PIS e à COFINS.

(TRF3, 3ª Turma, AMS nº 2007.61.19.000006-1, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, D.E. 05/04/2010)

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. PIS. ENTIDADE BENEFICENTE E DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. CTN: ART. 14. LEI Nº 8212/91, ART. 55. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. No tocante ao benefício do art. 195, § 7º, da Constituição Federal, deve a entidade preencher os requisitos do art. 14 do CTN e também os do art. 55, da Lei nº 8212/91, à exceção das modificações trazidas pelo art. 1º, da Lei nº 9732/98, objeto da ADIN nº 2.028, que suspendeu, em liminar, até decisão final a eficácia do referido artigo. No caso, não restou comprovado o preenchimento.

2. Precedentes desta E. Corte.

3. Apelo da União e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá provimento. Prejudicado o apelo da autoria. (TRF3, 3ª Turma, AC nº 2005.61.23.000963-2, Rel. Juiz Fed. Convocado Roberto Jeuken, D.E. 14/09/2010)

Desta feita, é de ser mantida a r. sentença, por não restar comprovado o preenchimento de todos os requisitos no momento da propositura da ação.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, rejeito a preliminar da apelação, negando-lhe seguimento.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003304-60.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003304-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : MARIA CRISTINA RIBEIRO
ADVOGADO : MARIA CRISTINA RIBEIRO e outro

EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Seção SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro
No. ORIG. : 00033046020104036103 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração tirados de decisão de Relator que, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação da autora para reconhecer a prescrição das anuidades devidas à OAB/SP entre os anos de 2000 a 2005.

Por meio de embargos de declaração opostos a fls. 130/133 a OAB/SP sustenta que a prescrição não ocorreu porque procedeu a notificação extrajudicial da autora.

É o necessário.

Decido.

Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

É o que constato no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrada a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

Ante o exposto, por ser manifestamente improcedente, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012032-33.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.012032-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TEIXEIRA COM/ DE PAPEIS LTDA massa falida
SINDICO : COOPEL COOPERATIVIZA DOS TRABALHADORES DA IND/ DE PAPEL
MATARAZZO LTDA
No. ORIG. : 00120323319994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, uma vez que encerrado o processo de falência por insuficiência patrimonial.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o relatório. DECIDO.

Não obstante a falência seja forma de dissolução regular da sociedade, o encerramento do processo falimentar não implica exclusão de eventuais irregularidades que possam ter sido praticadas pelo sócio responsável e que tenham relação com o não pagamento do tributo devido. Assim, o fato de haver dissolução regular da sociedade, por si só, não impede o redirecionamento da execução fiscal.

Ocorre, entretanto, que o redirecionamento da execução fiscal só é possível quando comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, o que *in casu* não restou demonstrado, sendo que a Fazenda Pública teve oportunidade de se manifestar.

Ressalte-se, ainda, que é pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

Correta, portanto, a r.sentença.

Neste sentido, trago os arestos à colação:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. EX-SÓCIO. ART. 135 DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATOS DE MÁ-FÉ OU EXCESSO DE PODERES AO TEMPO EM QUE COMPUNHA O QUADRO SOCIETÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução, ou, no caso de ex-sócio, de que agiu com excesso de poderes ao tempo em que compunha os quadros societários

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1345913 / RJ, processo: 2010/0163651-6, Data do Julgamento: 04/10/2011, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.

2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.

3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

No mesmo sentido já se manifestou esta Corte, cujo aresto trago à colação:

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

RESPONSABILIZAÇÃO DE DIRIGENTE. LEI Nº 8.620/93. AUSÊNCIA DE PROVA OBJETIVA QUANTO À PRÁTICA, PELOS GESTORES, DE ATOS ILEGAIS OU ABUSIVOS. RESPONSABILIDADE DA ENTIDADE DEVEDORA. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. 1. A simples falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. 2. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas se ficar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. 6. Diante da inexistência de apuração administrativa prévia que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93. 7. Embora revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos. 8. Não há demonstração objetiva e pertinente, de que a gestora/dirigente da entidade tenha exercido seu mandato com excesso de poderes ou infração à lei, responsabilizando-se pelo débito em discussão. 9. No tocante à responsabilidade da entidade, verifico que as CDA's e os discriminativos de créditos inscritos indicam precisamente a que se refere a dívida, explicitando os valores originários, os fatos geradores, a forma de apuração, os fundamentos legais aplicáveis, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento. 10. A devedora não logrou demonstrar, com objetividade e pertinência, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa. 11. Remessa oficial improvida.

(TRF3, REO -785782, processo: 0011835-68.2002.4.03.9999, Fonte: DJF3 CJI DATA:11/10/2011, Relator: JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III. 1. A redação do art. 13, da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente

convertida na Lei nº 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. 2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. 4. Apesar de haver comprovação de que a gerência da sociedade foi por um período exercida pelo sócio RICARDO FLORENCE DOS SANTOS, não há nos autos demonstração de caracterização de excesso de poder ou a infração à lei, razão por que não há falar-se em redirecionamento da execução. 5. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI -354454, processo: 0044300-47.2008.4.03.0000, Fonte: DJF3 CJI DATA:13/10/2011, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI)

Por fim, pacífico na jurisprudência que inaplicável o disposto no artigo 40 da LEF, neste sentido trago à colação o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular.

2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(STJ, REsp 696635 / RS, processo: 2004/0151591-2, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, data do julgamento: 6/11/2007)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013228-41.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.013228-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MANCHETE INDL/ E COML/ LTDA e outros
: SILVANA AMARO NOTARO
: MARIA VICENTINA AMARO NOTARO
ADVOGADO : RENATA DO CARMO FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00132284120014036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal,

uma vez que encerrado o processo de falência por insuficiência patrimonial.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o relatório. DECIDO.

Não obstante a falência seja forma de dissolução regular da sociedade, o encerramento do processo falimentar não implica exclusão de eventuais irregularidades que possam ter sido praticadas pelo sócio responsável e que tenham relação com o não pagamento do tributo devido. Assim, o fato de haver dissolução regular da sociedade, por si só, não impede o redirecionamento da execução fiscal.

Ocorre, entretanto, que o redirecionamento da execução fiscal só é possível quando comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, o que *in casu* não restou demonstrado, sendo que a Fazenda Pública teve oportunidade de se manifestar.

Ressalte-se, ainda, que é pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

Correta, portanto, a r.sentença.

Neste sentido, trago os arestos à colação:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. EX-SÓCIO. ART. 135 DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATOS DE MÁ-FÉ OU EXCESSO DE PODERES AO TEMPO EM QUE COMPUNHA O QUADRO SOCIETÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução, ou, no caso de ex-sócio, de que agiu com excesso de poderes ao tempo em que compunha os quadros societários

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1345913 / RJ, processo: 2010/0163651-6, Data do Julgamento: 04/10/2011, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.

2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.

3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

No mesmo sentido já se manifestou esta Corte, cujo aresto trago à colação:

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

RESPONSABILIZAÇÃO DE DIRIGENTE. LEI Nº 8.620/93. AUSÊNCIA DE PROVA OBJETIVA QUANTO À PRÁTICA, PELOS GESTORES, DE ATOS ILEGAIS OU ABUSIVOS. RESPONSABILIDADE DA ENTIDADE DEVEDORA. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. 1. A simples falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. 2. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas se ficar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. 6. Diante da inexistência de apuração administrativa prévia que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93. 7. Embora revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos. 8. Não há demonstração objetiva e pertinente, de que a gestora/dirigente da entidade tenha exercido seu mandato com excesso de poderes ou infração à lei, responsabilizando-se pelo débito em discussão. 9. No tocante à responsabilidade da entidade, verifico que as CDA's e os discriminativos de créditos inscritos indicam precisamente a que se refere a dívida, explicitando os valores originários, os fatos geradores, a forma de apuração, os fundamentos legais aplicáveis, os períodos

fiscalizados e os efeitos do não pagamento. 10. A devedora não logrou demonstrar, com objetividade e pertinência, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa. 11. Remessa oficial improvida.

(TRF3, REO -785782, processo: 0011835-68.2002.4.03.9999, Fonte: DJF3 CJI DATA:11/10/2011, Relator: JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III. 1. A redação do art. 13, da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. 2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. 4. Apesar de haver comprovação de que a gerência da sociedade foi por um período exercida pelo sócio RICARDO FLORENCE DOS SANTOS, não há nos autos demonstração de caracterização de excesso de poder ou a infração à lei, razão por que não há falar-se em redirecionamento da execução. 5. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI -354454, processo: 0044300-47.2008.4.03.0000, Fonte: DJF3 CJI DATA:13/10/2011, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI)

Por fim, pacífico na jurisprudência que inaplicável o disposto no artigo 40 da LEF, neste sentido trago à colação o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular.

2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(STJ, REsp 696635 / RS, processo: 2004/0151591-2, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, data do julgamento: 6/11/2007)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0512445-28.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.512445-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : SINUS IND/ COM/ LTDA Falido(a) e outro
: SERGIO VARRO
No. ORIG. : 05124452819954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, uma vez que encerrado o processo de falência por insuficiência patrimonial.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o relatório. DECIDO.

Não obstante a falência seja forma de dissolução regular da sociedade, o encerramento do processo falimentar não implica exclusão de eventuais irregularidades que possam ter sido praticadas pelo sócio responsável e que tenham relação com o não pagamento do tributo devido. Assim, o fato de haver dissolução regular da sociedade, por si só, não impede o redirecionamento da execução fiscal.

Ocorre, entretanto, que o redirecionamento da execução fiscal só é possível quando comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, o que *in casu* não restou demonstrado, sendo que a Fazenda Pública teve oportunidade de se manifestar.

Ressalte-se, ainda, que é pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

Correta, portanto, a r.sentença.

Neste sentido, trago os arestos à colação:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. EX-SÓCIO. ART. 135 DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATOS DE MÁ-FÉ OU EXCESSO DE PODERES AO TEMPO EM QUE COMPUNHA O QUADRO SOCIETÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução, ou, no caso de ex-sócio, de que agiu com excesso de poderes ao tempo em que compunha os quadros societários

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1345913 / RJ, processo: 2010/0163651-6, Data do Julgamento: 04/10/2011, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.

2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.

3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

No mesmo sentido já se manifestou esta Corte, cujo aresto trago à colação:

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

RESPONSABILIZAÇÃO DE DIRIGENTE. LEI Nº 8.620/93. AUSÊNCIA DE PROVA OBJETIVA QUANTO À PRÁTICA, PELOS GESTORES, DE ATOS ILEGAIS OU ABUSIVOS. RESPONSABILIDADE DA ENTIDADE DEVEDORA. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO.

1. A simples falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. 2. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas se ficar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. 6. Diante da inexistência de apuração administrativa prévia que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a

autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93. 7. Embora revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos. 8. Não há demonstração objetiva e pertinente, de que a gestora/dirigente da entidade tenha exercido seu mandato com excesso de poderes ou infração à lei, responsabilizando-se pelo débito em discussão. 9. No tocante à responsabilidade da entidade, verifico que as CDA's e os discriminativos de créditos inscritos indicam precisamente a que se refere a dívida, explicitando os valores originários, os fatos geradores, a forma de apuração, os fundamentos legais aplicáveis, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento. 10. A devedora não logrou demonstrar, com objetividade e pertinência, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa. 11. Remessa oficial improvida.

(TRF3, REO -785782, processo: 0011835-68.2002.4.03.9999, Fonte: DJF3 CJI DATA:11/10/2011, Relator: JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III. 1. A redação do art. 13, da Lei nº 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória nº 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. 2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. 4. Apesar de haver comprovação de que a gerência da sociedade foi por um período exercida pelo sócio RICARDO FLORENCE DOS SANTOS, não há nos autos demonstração de caracterização de excesso de poder ou a infração à lei, razão por que não há falar-se em redirecionamento da execução. 5. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI -354454, processo: 0044300-47.2008.4.03.0000, Fonte: DJF3 CJI DATA:13/10/2011, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI)

Por fim, pacífico na jurisprudência que inaplicável o disposto no artigo 40 da LEF, neste sentido trago à colação o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contem comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular.

2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(STJ, REsp 696635 / RS, processo: 2004/0151591-2, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, data do julgamento: 6/11/2007)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0644880-05.1991.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BERNARDINO MARQUES DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : BERNARDINO MARQUES DE FIGUEIREDO e outro
No. ORIG. : 06448800519914036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, uma vez que encerrado o processo de falência por insuficiência patrimonial.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o relatório. DECIDO.

Não obstante a falência seja forma de dissolução regular da sociedade, o encerramento do processo falimentar não implica exclusão de eventuais irregularidades que possam ter sido praticadas pelo sócio responsável e que tenham relação com o não pagamento do tributo devido. Assim, o fato de haver dissolução regular da sociedade, por si só, não impede o redirecionamento da execução fiscal.

Ocorre, entretanto, que o redirecionamento da execução fiscal só é possível quando comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, o que *in casu* não restou demonstrado, sendo que a Fazenda Pública teve oportunidade de se manifestar.

Ressalte-se, ainda, que é pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

Correta, portanto, a r.sentença.

Neste sentido, trago os arestos à colação:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. EX-SÓCIO. ART. 135 DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATOS DE MÁ-FÉ OU EXCESSO DE PODERES AO TEMPO EM QUE COMPUNHA O QUADRO SOCIETÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução, ou, no caso de ex-sócio, de que agiu com excesso de poderes ao tempo em que compunha os quadros societários

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1345913 / RJ, processo: 2010/0163651-6, Data do Julgamento: 04/10/2011, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.

2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exeqüente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.

3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

No mesmo sentido já se manifestou esta Corte, cujo aresto trago à colação:

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

RESPONSABILIZAÇÃO DE DIRIGENTE. LEI Nº 8.620/93. AUSÊNCIA DE PROVA OBJETIVA QUANTO À PRÁTICA, PELOS GESTORES, DE ATOS ILEGAIS OU ABUSIVOS. RESPONSABILIDADE DA ENTIDADE

DEVEDORA. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. 1. A simples falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. 2. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas se ficar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. 6. Diante da inexistência de apuração administrativa prévia que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93. 7. Embora revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos. 8. Não há demonstração objetiva e pertinente, de que a gestora/dirigente da entidade tenha exercido seu mandato com excesso de poderes ou infração à lei, responsabilizando-se pelo débito em discussão. 9. No tocante à responsabilidade da entidade, verifico que as CDA's e os discriminativos de créditos inscritos indicam precisamente a que se refere a dívida, explicitando os valores originários, os fatos geradores, a forma de apuração, os fundamentos legais aplicáveis, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento. 10. A devedora não logrou demonstrar, com objetividade e pertinência, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa. 11. Remessa oficial improvida.

(TRF3, REO -785782, processo: 0011835-68.2002.4.03.9999, Fonte: DJF3 CJI DATA:11/10/2011, Relator: JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III. 1. A redação do art. 13, da Lei nº 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória nº 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. 2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. 4. Apesar de haver comprovação de que a gerência da sociedade foi por um período exercida pelo sócio RICARDO FLORENCE DOS SANTOS, não há nos autos demonstração de caracterização de excesso de poder ou a infração à lei, razão por que não há falar-se em redirecionamento da execução. 5. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI -354454, processo: 0044300-47.2008.4.03.0000, Fonte: DJF3 CJI DATA:13/10/2011, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI)

Por fim, pacífico na jurisprudência que inaplicável o disposto no artigo 40 da LEF, neste sentido trago à colação o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular.

2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(STJ, REsp 696635 / RS, processo: 2004/0151591-2, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, data do julgamento: 6/11/2007)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068457-41.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.068457-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SUISEI IMP/ E EXP/ LTDA Falido(a)
No. ORIG. : 00684574120034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, uma vez que encerrado o processo de falência por insuficiência patrimonial.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o relatório. DECIDO.

Não obstante a falência seja forma de dissolução regular da sociedade, o encerramento do processo falimentar não implica exclusão de eventuais irregularidades que possam ter sido praticadas pelo sócio responsável e que tenham relação com o não pagamento do tributo devido. Assim, o fato de haver dissolução regular da sociedade, por si só, não impede o redirecionamento da execução fiscal.

Ocorre, entretanto, que o redirecionamento da execução fiscal só é possível quando comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, o que *in casu* não restou demonstrado, sendo que a Fazenda Pública teve oportunidade de se manifestar.

Ressalte-se, ainda, que é pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

Correta, portanto, a r.sentença.

Neste sentido, trago os arestos à colação:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. EX-SÓCIO. ART. 135 DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATOS DE MÁ-FÉ OU EXCESSO DE PODERES AO TEMPO EM QUE COMPUNHA O QUADRO SOCIETÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução, ou, no caso de ex-sócio, de que agiu com excesso de poderes ao tempo em que compunha os quadros societários

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1345913 / RJ, processo: 2010/0163651-6, Data do Julgamento: 04/10/2011, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.

2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exeqüente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.

3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça,

sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

No mesmo sentido já se manifestou esta Corte, cujo aresto trago à colação:

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

RESPONSABILIZAÇÃO DE DIRIGENTE. LEI Nº 8.620/93. AUSÊNCIA DE PROVA OBJETIVA QUANTO À PRÁTICA, PELOS GESTORES, DE ATOS ILEGAIS OU ABUSIVOS. RESPONSABILIDADE DA ENTIDADE DEVEDORA. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO.

1. A simples falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. 2. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas se ficar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. 6. Diante da inexistência de apuração administrativa prévia que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93. 7. Embora revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos. 8. Não há demonstração objetiva e pertinente, de que a gestora/dirigente da entidade tenha exercido seu mandato com excesso de poderes ou infração à lei, responsabilizando-se pelo débito em discussão. 9. No tocante à responsabilidade da entidade, verifico que as CDA's e os discriminativos de créditos inscritos indicam precisamente a que se refere a dívida, explicitando os valores originários, os fatos geradores, a forma de apuração, os fundamentos legais aplicáveis, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento. 10. A devedora não logrou demonstrar, com objetividade e pertinência, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa. 11. Remessa oficial improvida.

(TRF3, REO -785782, processo: 0011835-68.2002.4.03.9999, Fonte: DJF3 CJI DATA:11/10/2011, Relator: JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III. 1. A redação do art. 13, da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. 2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. 4. Apesar de haver comprovação de que a gerência da sociedade foi por um período exercida pelo sócio RICARDO FLORENCE DOS SANTOS, não há nos autos demonstração de caracterização de excesso de poder ou a infração à lei, razão por que não há falar-se em redirecionamento da execução. 5. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI -354454, processo: 0044300-47.2008.4.03.0000, Fonte: DJF3 CJI DATA:13/10/2011, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI)

Por fim, pacífico na jurisprudência que inaplicável o disposto no artigo 40 da LEF, neste sentido trago à colação o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular.

2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(STJ, REsp 696635 / RS, processo: 2004/0151591-2, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, data do julgamento: 6/11/2007)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008657-19.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.008657-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FRANOX COM/ DE METAIS LTDA Falido(a) e outro
: CARMELA RITA ABBALLE
No. ORIG. : 00086571920024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, uma vez que encerrado o processo de falência por insuficiência patrimonial.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o relatório. DECIDO.

Não obstante a falência seja forma de dissolução regular da sociedade, o encerramento do processo falimentar não implica exclusão de eventuais irregularidades que possam ter sido praticadas pelo sócio responsável e que tenham relação com o não pagamento do tributo devido. Assim, o fato de haver dissolução regular da sociedade, por si só, não impede o redirecionamento da execução fiscal.

Ocorre, entretanto, que o redirecionamento da execução fiscal só é possível quando comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, o que *in casu* não restou demonstrado, sendo que a Fazenda Pública teve oportunidade de se manifestar.

Ressalte-se, ainda, que é pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

Correta, portanto, a r.sentença.

Neste sentido, trago os arestos à colação:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. EX-SÓCIO. ART. 135 DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATOS DE MÁ-FÉ OU EXCESSO DE PODERES AO TEMPO EM QUE COMPUNHA O QUADRO SOCIETÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução, ou, no caso de ex-sócio, de que agiu com excesso de poderes ao tempo em que compunha os quadros societários

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1345913 / RJ, processo: 2010/0163651-6, Data do Julgamento: 04/10/2011, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens

que garantam a execução.

2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.

3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

No mesmo sentido já se manifestou esta Corte, cujo aresto trago à colação:

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

RESPONSABILIZAÇÃO DE DIRIGENTE. LEI Nº 8.620/93. AUSÊNCIA DE PROVA OBJETIVA QUANTO À PRÁTICA, PELOS GESTORES, DE ATOS ILEGAIS OU ABUSIVOS. RESPONSABILIDADE DA ENTIDADE DEVEDORA. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO.

1. A simples falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. 2. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas se ficar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. 6. Diante da inexistência de apuração administrativa prévia que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a atuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93. 7. Embora revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos. 8. Não há demonstração objetiva e pertinente, de que a gestora/dirigente da entidade tenha exercido seu mandato com excesso de poderes ou infração à lei, responsabilizando-se pelo débito em discussão. 9. No tocante à responsabilidade da entidade, verifico que as CDA's e os discriminativos de créditos inscritos indicam precisamente a que se refere a dívida, explicitando os valores originários, os fatos geradores, a forma de apuração, os fundamentos legais aplicáveis, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento. 10. A devedora não logrou demonstrar, com objetividade e pertinência, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa. 11. Remessa oficial improvida.

(TRF3, REO -785782, processo: 0011835-68.2002.4.03.9999, Fonte: DJF3 CJI DATA:11/10/2011, Relator: JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III. 1. A redação do art. 13, da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. 2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. 4. Apesar de haver comprovação de que a gerência da sociedade foi por um período exercida pelo sócio RICARDO FLORENCE DOS SANTOS, não há nos autos demonstração de caracterização de excesso de poder ou a infração à lei, razão por que não há falar-se em redirecionamento da execução. 5. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI -354454, processo: 0044300-47.2008.4.03.0000, Fonte: DJF3 CJI DATA:13/10/2011, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI)

Por fim, pacífico na jurisprudência que inaplicável o disposto no artigo 40 da LEF, neste sentido trago à colação o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular.
2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).
3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(STJ, REsp 696635 / RS, processo: 2004/0151591-2, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, data do julgamento: 6/11/2007)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049066-08.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.049066-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FORMATEC MANUTENCAO E COM/ DE MOVEIS LTDA
No. ORIG. : 00490660820004036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, *caput*, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustrro

fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Também já pacificada a questão referente à desnecessidade da intimação da decisão que suspende e arquivava a execução fiscal, neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA DA DECISÃO QUE SUSPENDE E ARQUIVA O FEITO. PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS. SÚMULA 314/STJ.

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que, não localizados os bens penhoráveis, interrompe-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. Desnecessária, portanto, a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquivava o feito. Incidência da Súmula 314/STJ.

2. Hipótese na qual o Tribunal de origem considerou ocorrida a prescrição intercorrente porque o processo após o deferimento do pedido de suspensão do feito por 45 dias (9/5/2000) ficou paralisado por quase oito anos, sem qualquer movimentação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 112800 / PR, processo: 2011/0263268-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, fonte: DJe 24/04/2012)

In casu, não localizado o devedor, sendo determinada a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da LEF. Após o transcurso do lapso prescricional, correta é a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1203709-25.1997.4.03.6112/SP

1997.61.12.203709-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : TRANS RAMAO TRANSPORTADORA LTDA
ADVOGADO : CHÉLIDA ROBERTA SOTERRONI e outro
No. ORIG. : 12037092519974036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens

sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Também já pacificada a questão referente à desnecessidade da intimação da decisão que suspende e arquivava a execução fiscal, neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA DA DECISÃO QUE SUSPENDE E ARQUIVA O FEITO. PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS. SÚMULA 314/STJ.

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que, não localizados os bens penhoráveis, interrompe-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. Desnecessária, portanto, a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquivava o feito. Incidência da Súmula 314/STJ.

2. Hipótese na qual o Tribunal de origem considerou ocorrida a prescrição intercorrente porque o processo após o deferimento do pedido de suspensão do feito por 45 dias (9/5/2000) ficou paralisado por quase oito anos, sem qualquer movimentação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 112800 / PR, processo: 2011/0263268-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, fonte: DJe 24/04/2012)

In casu, não localizado bens para penhora, sendo determinada a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da LEF. Decorrido o prazo da suspensão a própria Fazenda requereu o arquivamento do feito em face de seu valor. Após o transcurso do lapso prescricional, correta é a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0745366-08.1985.4.03.6182/SP

2010.03.99.001086-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FEPAR IND/ DE MOVEIS LTDA
No. ORIG. : 00.07.45366-3 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Requer a apelante a reforma da sentença alegando que não ocorreu a prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A sentença está em consonância com a jurisprudência.

Destaco, inicialmente, que incorre cerceamento de defesa pois pode o Juízo reconhecer de ofício a prescrição.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 999.901/RS (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.6.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, confirmou a orientação no sentido de que: 1) no regime anterior à vigência da LC 118/2005, o despacho de citação do executado não interrompia a prescrição do crédito tributário, uma vez que somente a citação pessoal válida era capaz de produzir tal efeito; 2) a alteração do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, pela LC 118/2005, o qual passou a considerar o despacho do juiz que ordena a citação como causa interruptiva da prescrição, somente deve ser aplicada nos casos em que esse despacho tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da referida lei complementar.

In casu, a constituição do crédito ocorreu em 1983. A execução foi ajuizada em 6/11/85, sendo que até a prolação da sentença (abril/2009) não ocorreu a citação da executada.

Por fim, ressalto que inaplicável ao caso o teor da Súmula 106/STJ, pois a demora da citação decorreu da inatividade da própria exequente, sendo que facultada a exequente requerer a citação por edital, quando não localizada a executada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010604-19.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.010604-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FABRICA DE LONAS HELVETICA S/A
No. ORIG. : 00106041920014036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou extinta o feito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente.

Pugna a apelante a reforma da sentença, sustentando a não ocorrência da prescrição, pois a execução fiscal foi ajuizada contra massa falida sendo que a Fazenda Nacional requereu penhora no rosto dos autos da falência e o processo falimentar ainda não encerrou.

É o relatório. DECIDO.

A sentença mereceria, em tese, reforma, pois em conflito com a jurisprudência do E. STJ, que trago à colação: *PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS, CONTADOS ENTRE O ARQUIVAMENTO DOS AUTOS E A SENTENÇA EXTINTIVA. AÇÃO DE FALÊNCIA. PREJUDICIALIDADE.*

1. *Controverte-se a respeito da decisão que decretou a prescrição intercorrente na Execução Fiscal, com base no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980, por se ter verificado que fluiu prazo superior a cinco anos, contados entre o arquivamento do feito (6.6.2003) e a sentença extintiva (21.1.2009).*

2. *O Tribunal de origem concluiu que a tramitação paralela de Ação Falimentar não exerce influência, para efeito de suspensão, na apuração da prescrição intercorrente, pois a Fazenda Pública possui juízo e demanda regidos por lei específica (arts. 5º e 29 da LEF).*

3. *A questão foi analisada de forma genérica, e, conforme será demonstrado, implicou violação do art. 40, § 4º, da LEF.*

4. *Com efeito, a decretação da falência não obsta o ajuizamento ou a regular tramitação da Execução Fiscal, de modo que a inércia absoluta da exequente pode ser punida na forma da lei.*

5. *Situação distinta, contudo, é aquela em que a Fazenda Pública obtém, na demanda executiva, a penhora no rosto dos autos da Ação de Falência, ou nesta última procede à habilitação de seu crédito.*

6. *Nessas circunstâncias, será incorreto afirmar que houve inércia da parte credora, pois a satisfação da pretensão executiva ficará condicionada, inexoravelmente, ao término da demanda falimentar (que, como se sabe, pode levar mais de cinco anos, a depender da complexidade das questões nela versadas).*

7. *Dessa forma, a ausência de movimentação da Execução Fiscal - quando houver penhora no rosto dos autos da Ação de Falência ou estiver pendente a habilitação do crédito da Fazenda Pública - não conduz, automaticamente, ao entendimento de que houve prescrição intercorrente, pois a morosidade no encerramento da demanda processada na forma do Decreto-Lei 7.661/1945 (atualmente na forma da Lei 11.101/2005) não implica inércia da Fazenda Pública.*

8. *É importante registrar que a equivocada aplicação do art. 40, § 4º, da LEF pode causar prejuízo irreparável, pois, em Direito Tributário, a prescrição não apenas fulmina a pretensão, como também diretamente o crédito tributário (art. 156, V, do CTN). Deste modo, in casu, além da extinção da Ação de Execução Fiscal, a credora poderia ver o juízo falimentar excluir o crédito fazendário, com base na prescrição intercorrente indevidamente considerada.*

9. *Recurso Especial provido para anular o acórdão hostilizado e determinar que outro seja proferido, com base nas premissas acima estabelecidas.*

(STJ, REsp 1263552/SE, processo: 2011/0153093-1, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 08/09/2011)

Indevido, portanto, o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Por outro lado, a jurisprudência do E. STJ se firmou no sentido de que "os arts. 187 do CTN e 29 da LEF (Lei 6.830/80) conferem, na realidade, ao Ente de Direito Público a prerrogativa de optar entre o ajuizamento de execução fiscal ou a habilitação de crédito na falência, para a cobrança em juízo dos créditos tributários e equiparados. Assim, escolhida uma via judicial, ocorre a renúncia com relação a outra, pois não se admite a garantia dúplice." (STJ, AgRg no Ag 713217/RS, processo: 2005/0169638-6, Rel. Dês. Fed. Convocado VASCO DELLA GIUSTINA, DJe 01/12/2009).

Neste mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APRESENTAÇÃO DE CRÉDITOS NA FALÊNCIA. PRESTAÇÃO DE CONTAS APRESENTADA PELO SÍNDICO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS DE PEQUENO VALOR. HABILITAÇÃO. CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE.

1. *Não viola o art. 535 do CPC o acórdão que soluciona a controvérsia com base em fundamento prejudicial ao ponto sobre o qual não houve enfrentamento no âmbito do Tribunal de origem.*

2. *Os arts. 187 e 29 da Lei 6.830/80 não representam um óbice à habilitação de créditos tributários no concurso de credores da falência; tratam, na verdade, de uma prerrogativa da entidade pública em poder optar entre o pagamento do crédito pelo rito da execução fiscal ou mediante habilitação do crédito.*

3. *Escolhendo um rito, ocorre a renúncia da utilização do outro, não se admitindo uma garantia dúplice. Precedentes.*

4. *O fato de permitir-se a habilitação do crédito tributário em processo de falência não significa admitir o requerimento de quebra por parte da Fazenda Pública.*

5. *No caso, busca-se o pagamento de créditos da União, representados por 11 (onze) inscrições em dívida ativa, que, todavia, em sua maioria, não foram objeto de execução fiscal em razão de seu valor. Diante dessa circunstância, seria desarrazoado exigir que a Fazenda Nacional extraísse as competentes CDA"s e promovesse as respectivas execuções fiscais para cobrar valores que, por razões de política fiscal, não são ajuizáveis (Lei 10.522/02, art. 20), ainda mais quando o processo já se encontra na fase de prestação de contas pelo síndico.*

6. *Determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem para verificação da suficiência e validade da documentação acostada pela Procuradoria da Fazenda Nacional para fazer prova de seu pretense crédito.*

7. Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 1.103.405/MG, processo: 2008/0244823-0, Rel. Min. CASTRO MEIRA, julgamento: 2/4/2009)

Portanto, *in casu*, a execução deve ser extinta, como prolatado na sentença, porém por outro fundamento, conforme a jurisprudência acima citada.

Ante o exposto, **nego sequimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012208-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012208-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LOG IND/ E COM/ LTDA
APELADO : GEORGE LOBACHEFF
ADVOGADO : MAURICIO FERREIRA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 89.00.00047-3 1FP Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inocorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. *Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.*

2. *Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.*

3. *Recurso especial provido.*

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. *"Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.*

2. *O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.*

3. *Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustrro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.*

4. *Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.*

5. *Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.*

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Também já pacificada a questão referente à desnecessidade da intimação da decisão que suspende e arquivava a execução fiscal, neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA DA DECISÃO QUE SUSPENDE E ARQUIVA O FEITO. PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS. SÚMULA 314/STJ.

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que, não localizados os bens penhoráveis, interrompe-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. Desnecessária, portanto, a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquivava o feito. Incidência da Súmula 314/STJ.

2. Hipótese na qual o Tribunal de origem considerou ocorrida a prescrição intercorrente porque o processo após o deferimento do pedido de suspensão do feito por 45 dias (9/5/2000) ficou paralisado por quase oito anos, sem qualquer movimentação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 112800 / PR, processo: 2011/0263268-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, fonte: DJe 24/04/2012)

In casu, não localizado bens para a penhora, sendo que a Fazenda requereu o arquivamento do feito nos termos do artigo 40 da LEF. Após o transcurso do lapso prescricional, correta é a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ante o exposto, **nego seguimento** aos recursos, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013731-49.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.013731-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SEG 1001 TELECOMUNICACOES LTDA -ME e outro
: NELSON FREITAS RAMALHO
No. ORIG. : 00137314920054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Requer a apelante a reforma da sentença alegando que não ocorreu a prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Destaco, inicialmente, que a sentença reconheceu a ocorrência da prescrição do crédito tributário (não se trata de prescrição intercorrente) pois entre a constituição do crédito até a prolação da sentença a executada sequer foi citada.

Tendo em vista que o reconhecimento da prescrição é matéria de ordem pública, mantenho a sentença que julgou extinto o processo com fundamento no artigo 269, IV do CPC, poré o faço por outro fundamento, senão vejamos: O egrégio STJ, no julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010, sob o regime do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que, no caso de tributos sujeitos

a lançamento por homologação declarados e não pagos, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior. Só a partir desse momento, o crédito torna-se definitivamente constituído e exigível pela Fazenda pública.

In casu, os vencimentos do tributo ocorreram de 10/9/97, 10/10/97, 13/10/98, 10/12/98, 10/2/99, 10/3/99, 10/5/99, 12/7/99, 10/8/99, 10/9/99, 10/11/99, 10/12/99 e 10/1/2000 (inexiste nos autos a data da declaração de rendimentos). A execução foi ajuizada em 20/1/2005, sendo que até a prolação da sentença (dez/2010) sequer o executado foi citação da executada.

Confrontando as datas, quando do ajuizamento da execução fiscal já prescrito o crédito tributário.

Ante o exposto, **nego sequitur** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003452-22.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003452-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : EMERSON ELETRIC DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : CICERO GERMANO DA COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado, em 15/2/2006, face ao Procurador - Chefe da Procuradoria da Fazenda Nacional no Estado de São Paulo, visando assegurar à impetrante a expedição de CPDEN, tendo em vista a negativa da autoridade administrativa, sob a alegação de que a inscrição nº 80 6 04 069340-69 impede a expedição da certidão de regularidade. Segundo alega, a inscrição nº 80 6 04 069340-69 encontra-se com a exigibilidade suspensa devido a apresentação de pedido de revisão do débito, uma vez que o mesmo foi regularmente pago.

O exame da medida liminar foi postergado para depois da apresentação das informações (fls. 63/64), posteriormente a autoridade impetrada juntou as suas informações (fls. 71/77).

Em 7/4/2006 a liminar foi deferida (fls. 99/100).

Após o Ministério Público Federal ter apresentado seu Parecer (fls. 110/111), sobreveio sentença que concedeu a segurança, "para confirmar a liminar e determinar que o débito inscrito em dívida ativa nº 80.6.04.069340-69 não constitua óbice à emissão da certidão prevista no artigo 205 do Código tributário Nacional" (fls. 120/122).

Apela a União (Fazenda Nacional), pugnando pela reforma da sentença, sustentando a impossibilidade da expedição da certidão de regularidade fiscal, uma vez que existe em nome da apelada uma inscrição em aberto (fls. 131/140).

A apelada apresentou contrarrazões de apelação, requerendo o não provimento do recurso (fls. 146/148)

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

DECIDO

A análise dos recursos por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do

Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

O cerne da controvérsia (*punctum saliens*) gira em torno da expedição de certidão de regularidade fiscal.

Ocorre que, o artigo 156, I, do Código Tributário Nacional prescreve:

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

Nesse passo, assevero que os documentos acostados aos autos pela apelada, informam que a inscrição nº 80 6 04 069340-69 encontra-se com a exigibilidade suspensa devido à apresentação dos pedidos de revisão de débitos fiscais inscritos em dívida ativa (fls. 94/97), sendo tal entendimento pacífico na jurisprudência, conforme pode ser observado dos julgados abaixo transcritos:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND OU POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. PEDIDO DE REVISÃO FORMULADO PELO CONTRIBUINTE SOB A ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO FISCAL. PENDÊNCIA DE RESPOSTA DO FISCO HÁ MAIS DE 30 DIAS. ARTIGO 13, DA LEI 11.051/2004 (VIGÊNCIA TEMPORÁRIA).

1. A recusa, pela Administração Fazendária Federal, do fornecimento de Certidão Positiva com efeitos de Negativa (CPD-EN), no período de 30.12.2004 a 30.12.2005, revela-se ilegítima na hipótese em que configurada pendência superior a 30 (trinta) dias do pedido de revisão administrativa formulado pelo contribuinte, fundado na alegação de pagamento integral do débito fiscal antes de sua inscrição na dívida ativa, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 11.051/2004.

2. O artigo 205, do CTN, faculta à lei a exigência de que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

3. Por seu turno, o artigo 206, do Codex Tributário, autoriza a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa nos casos em que houver (i) créditos não vencidos; (ii) créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora; e (iii) créditos cuja exigibilidade esteja suspensa.

4. Nada obstante, o caput do artigo 13, da Lei 11.051/2004 (publicada em 30 de dezembro de 2004), preceituou que: "Art. 13. Fica a administração fazendária federal, durante o prazo de 1 (um) ano, contado da publicação desta Lei, autorizada a atribuir os mesmos efeitos previstos no art. 205 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, à certidão quanto a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF e à dívida ativa da União de que conste a existência de débitos em relação aos quais o interessado tenha apresentado, ao órgão competente, pedido de revisão fundado em alegação de pagamento integral anterior à inscrição pendente da apreciação há mais de 30 (trinta) dias. (...)"

5. Conseqüentemente, malgrado o pedido de revisão administrativa (fundado na alegação de pagamento integral do débito fiscal antes de sua inscrição na dívida ativa) não se enquadre nas hipóteses de expedição de CPD-EN enumeradas no artigo 206, do CTN, o artigo 13, da Lei 11.051/2004 (de vigência temporária), autorizou o fornecimento da certidão quando ultrapassado o prazo de 30 (trinta) dias sem resposta da Administração Tributária Federal.

6. In casu, restou assente na origem que: "... o mandado de segurança acoima de ilegal a negativa de concessão de Certidão Negativa de Débitos - CND ou Positiva com efeitos de Negativa - CPD-EN. (...) Destaca a Impetrante na exordial que estão devidamente quitados os débitos apontados como impeditivos ao fornecimento da certidão, conforme comprovam os DCTF's, DARF's e REDARF's acostados. Em informações a autoridade afirma a ausência de liquidez e certeza do direito e a legalidade da negativa. (...) Ora, se os débitos foram objetos de quitação, com os comprovantes carreados aos autos (DCTF's, DARF's e REDARF's), com pedidos de revisão administrativa, o caso é de concessão da certidão, à vista do artigo 206 do Código Tributário Nacional. A autoridade administrativa em suas informações e a apelação nada falam sobre os documentos juntados pela Impetrante quanto à retificação dos recolhimentos, todos eles envolvendo o número do CNPJ da Impetrante. De outro lado, não é possível, somente com esses documentos, atestar a regularidade do recolhimento, pois não se sabe a razão dos erros cometidos no recolhimento, em especial se é de fato cabível a retificação, já que não há informação nos autos quanto a eventualmente terem sido os recolhimentos direcionados a eventuais débitos do

CNPJ originário. Mas é de ver que ao tempo da prolação da sentença já estava extrapolado o prazo de 30 dias, de modo que cabível a expedição da certidão nos termos desse dispositivo. Com efeito, a questão que releva verificar é o cabimento da expedição havendo débito com pedido de retificação administrativa dos DARFs. A rigor, esses requerimentos de revisão de lançamento não têm o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porquanto não se confundem com as defesas administrativas à notificação de lançamento de que cuida o art. 151, III, do CTN. Todavia, ainda que não tenha o simples requerimento de revisão o poder de suspender a exigibilidade do crédito, a Lei nº 11.051, de 29.12.2004, veio a equiparar a hipótese em causa àquelas em que a exigibilidade estivesse suspensa para efeito de expedição de certidão de regularidade, ... (...) Resta claro que a própria Lei não considera o mero pedido de revisão como suspensivo de exigibilidade do crédito, tanto que vem a excepcionalmente equipará-lo para efeito de expedição da certidão, e ainda assim por prazo determinado de um ano. (...)”

7. Destarte, revela-se escorreita a exegese adotada pelo Tribunal de origem, tendo em vista a vigência, à época, da norma inserta no artigo 13, da Lei 11.051/2004.

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

(Superior Tribunal de Justiça - Recurso Especial nº 1122959 - RESP 200901240492, Primeira Seção, relator Ministro LUIZ FUX, DJE de 25/8/2010).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN.

I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

III - Informada pela impetrada a suspensão da exigibilidade das pendências que obstavam a emissão da certidão e em face dos documentos apresentados, faz jus o contribuinte à certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, condicionada à inexistência de outros débitos.

IV - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

V - Remessa oficial improvida.

(Tribunal Regional Regional - Remessa Ex Officio Em Mandado De Segurança - 301641 - REOMS 200761000023883 - Quarta Turma - relatora Desembargadora Federal Alda Basto - DJF3 CJI data:05/04/2011 página: 570)

Por outro lado, observo que a apelada comprovou o pagamento dos débitos, tendo juntada cópia dos respectivos débitos (fls. 95/97), ocorre que a jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que o pagamento extingue a exigibilidade do crédito tributário, estando tal entendimento sintetizado nos julgamentos abaixo transcritos:

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CND - DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa - COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO - DIREITO À OBTENÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA.

1 - Consoante dispõem os artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa será fornecida somente quando não existirem débitos em aberto, e a certidão positiva com efeitos de negativa quando existirem créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

2 - A execução garantida por penhora permite a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

3 - Convencido o julgador, por sólido conjunto probatório, de que o débito está realmente quitado, seria completa iniquidade vedar ao contribuinte diligente o acesso à pretendida certidão.

4 - Remessa oficial e apelação da União desprovidas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação em Mandado de Segurança - 285848 - Processo nº 200561000274524 - Sexta Turma - relator Juiz Federal convocado Ricardo China - decisão publicada no DJF3 CJI de 16/03/2011 página: 528)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL NO PREENCHIMENTO DAS GFIP E GPS. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO A QUO DE QUE OS VALORES DEVIDOS FORAM PAGOS CORRETAMENTE E TEMPESTIVAMENTE. PAGAMENTO INTEGRAL. CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTÁRIO. FORNECIMENTO DE CND.

1. A presente hipótese não se enquadra na matéria discutida no REsp 1.143.094/SP (Rel. Min. Luiz Fux),

considerado como recurso repetitivo, uma vez que a discussão refere-se sobre suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

2. O entendimento consolidado neste Superior Tribunal consiste no sentido de que, em tendo o particular realizado o pagamento do montante integral do débito, ocorre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN.

3. In casu, verifica-se que o acórdão proferido pelo Tribunal a quo afirmou expressamente que houve pagamento integral dos valores, sendo inviável dessa forma a negativa de expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa pelo Fisco (art. 206 do CTN).

4. Agravo Regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1119768, Processo nº 200901069498, Primeira turma, relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão publicada no DJE 11/03/2010)

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma os citados julgados, bem como os seus fundamentos.

Posto isto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001404-90.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001404-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CONSTRUTAMI ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARIA CRISTINA FERREIRA DA SILVA PICHIRILLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado, em 20/1/2006, face ao Procurador da Fazenda Nacional em São Paulo, visando assegurar à impetrante a expedição de certidão de débitos relativos a tributos federais e à dívida ativa da União positiva com efeito de negativa, tendo em vista a negativa da autoridade administrativa devido à existência das inscrições em dívida ativa nºs 80.2.04.041394-08, 80.6.04.060664-31, 80.6.04.060665-12 e 80.7.04.014460-55, as quais vem sendo objeto das execuções fiscais nº 2004.61.82.058930-0 e 200.61.82.053604-6, que tramitam perante a 2ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo. Segundo alega, os débitos fiscais não representam óbice à expedição da certidão regularidade fiscal, uma vez que encontram-se com a exigibilidade suspensa devido ao oferecimento de dois imóveis para garantir o Juízo, bem como aderiu ao parcelamento dos valores fiscais e pagou a primeira parcela do mesmo.

A liminar foi deferida (fls. 85/87).

A autoridade impetrada apresentou as suas informações, onde sustentou que as inscrições nºs 80.2.04.041394-08, 80.6.04.060665-12 e 80.7.04.014460-55 estão com a exigibilidade suspensa, contudo a inscrição nº 80.6.04.060664-31, como ultrapassa o valor de R\$ 100.000,00, não sofre suspensão, pois além do pagamento da primeira prestação é necessário o oferecimento de garantia idônea, que será analisada e terá de ser aceita (fls. 92/94).

O Ministério Público Federal apresentou Parecer, opinando pelo prosseguimento do feito (fls. 115/116).

A sentença concedeu a segurança, "para determinar a autoridade impetrada que expeça, em favor da impetrante, certidão positiva de débitos fiscais com efeito de negativa, salvo se verificado a existência de outros débitos pelos órgãos fazendários, além dos documentalmente demonstrados" (fls. 140/143 e 147)

Apela a União (Fazenda Nacional), pugnando pela reforma da sentença, sustentando a ausência de direito líquido e certo e da imprescindibilidade da dilação probatória. No mérito, alega a legalidade da conduta administrativa (fls. 157/164).

A impetrante contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo (fls. 168/173).

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença (fls. 177/179).

DECIDO

A análise dos recursos por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

Nesse passo, assinalo que não prosperam às preliminares arguidas pela União de inexistência de direito líquido e certo e necessidade de dilação probatória, uma vez que a impetrante juntou diversos documentos que comprovam a liquidez e certeza de seu direito, portanto estando o mesmo comprovado de plano inexistente a necessidade de dilação probatória para comprovar o fato.

No mérito, o cerne da controvérsia (*punctum saliens*) gira em torno do direito da impetrante à expedição de certidão de regularidade fiscal.

A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso LXIX, prescreve:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXIX: conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso do poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

O doutrinador Alexandre de Moraes (Moraes, Alexandre. *Direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 189) descreve: "a negativa estatal ao fornecimento das informações englobadas pelo direito de certidão configura o desrespeito a um direito líquido e certo, por ilegalidade ou abuso de poder, passível, portanto, de correção por meio de mandado de segurança".

A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso XXXIV, prescreve:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV - São a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

(...)

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

José Celso de Melo Filho (Mello Filho, José Celso. *Constituição Federal anotada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 488) aponta os pressupostos necessários para a utilização do direito de certidão: "legítimo interesse (existência de direito individual ou da coletividade a ser defendido); ausência de sigilo; *res habilis* (atos administrativos e atos judiciais são objetos certificáveis)".

O Código Tributário Nacional, Lei n.º 5.172/1966 que faz as vezes de Complementar, prescreve em seus artigos

205 e 206:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Também ensina Leandro Paulsen, com extrema clareza, que "a certidão negativa de débito deve ser expedida quando efetivamente não conste dos registros do Fisco nenhum crédito tributário constituído em seu favor. Havendo crédito tributário regularmente constituído, seja em que situação for, somente certidão positiva poderá ser expedida, e a questão será, então, a de saber se o contribuinte tem ou não direito a certidão positiva com efeito de negativa" (Paulsen, Leandro. *Direito tributário*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 1094).

Dessarte, é de ser concluído que a expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

Por fim, assevero que os documentos acostados aos autos pela apelada, informam que nas execuções fiscais nº 2004.61.82.058930-0 e 200.61.82.053604-6, em curso perante a 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, foram oferecidos dois imóveis, a fim de garantir a instância (fls. 56/61). Por outro lado, observo que a União informou que em nome impetrante existe em aberto apenas a inscrição nº 80.6.04.060664-31, sendo que o pedido de parcelamento deste débito depende do oferecimento de garantia idônea, a ser analisada. Portanto, a impetrante possui direito a expedição da certidão de regularidade fiscal nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, sendo tal entendimento pacífico na jurisprudência, conforme pode ser observado dos julgados abaixo transcritos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN.

I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

III - Informada pela impetrada a suspensão da exigibilidade das pendências que obstavam a emissão da certidão e em face dos documentos apresentados, faz jus o contribuinte à certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, condicionada à inexistência de outros débitos.

IV - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

V - Remessa oficial improvida.

(Tribunal Regional Regional - Remessa Ex Officio Em Mandado De Segurança - 301641 - REOMS 200761000023883 - Quarta Turma - relatora Desembargadora Federal Alda Basto - DJF3 CJ1 data:05/04/2011 página: 570)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. CRÉDITO VENCIDO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. INVIABILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA.

1. O pedido de parcelamento da dívida tributária, uma vez deferido, impõe ao requerente cumprir as obrigações assumidas. Precedentes: REsp 544674/MG, DJ 17.10.2006; REsp 833350/SP, DJ 07.08.2006.

2. Inadimplido o débito tributário é vedada a concessão do fornecimento da Certidão Negativa de Débito-CND ou Positiva com Efeitos de Negativa, tendo em vista o disposto no artigo 206 do CTN, in verbis: Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em

curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

3. In casu, apesar de providos os embargos de declaração, o juízo monocrático e o próprio TRF da 2ª Região reconheceram a existência de crédito vencido, impossibilitando a expedição da certidão positiva com efeito de negativa.

4. Inexiste ofensa ao art. 535, I e II, CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, cujo decisum revela-se devidamente fundamentado. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

5. Recurso Especial provido.

(Superior Tribunal de Justiça - Recurso Especial - 817567 - RESP 200600257364 - Primeira Turma - relator Ministro LUIZ FUX - DJ data: 17/05/2007 pg:00210).

Posto isto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

P.R.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001210-90.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001210-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EMBIARA SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : RENATO JOSÉ MIRISOLA RODRIGUES e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Tratam os presentes autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado, em 17/1/2006, face ao Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, com o escopo de excluir da base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS as receitas não auferidas em razão de inadimplências, com aplicação da taxa SELIC e conforme os critérios fixados pelo artigo 9º da Lei nº 9.430/96. Por fim, requer a compensação dos valores recolhidos indevidamente sobre receitas não auferidas em razão da inadimplência e que não tenham sido excluídos da base de cálculo do PIS e da COFINS com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 170 do CTN.

O exame da liminar foi postergado para depois da apresentação das informações da autoridade impetrada (fl.25).

A autoridade impetrada apresentou suas informações (fls. 32/35).

Posteriormente, a liminar foi indeferida (fls. 36/38), inconformada com tal decisão a impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 44/57), o qual foi convertido em retido (fls. fl. 116 do volume apenso).

Após a apresentação da manifestação do Ministério Público Federal (fls. 61/64), sobreveio sentença que denegou a segurança, devido a ausência dos documentos contábeis próprios aptos a demonstrar os fatos articulados (fls. 66/69).

Frente ao teor da sentença, a impetrante apresentou embargos de declaração, a fim de que fosse sanada obscuridade (fls. 74/75). Posteriormente, os embargos foram acolhidos, mas foi negado provimento ao recurso (fls. 77/78).

Apela a impetrante, pugnando a reforma da sentença, sustentando a ilegalidade da incidência da contribuição ao PIS e da COFINS sobre as receitas não auferidas em razão de inadimplências, com a aplicação da taxa SELIC e conforme os critérios fixados pelo artigo 9º da Lei nº 9.430/96. Por fim, requer a compensação dos valores recolhidos indevidamente sobre as receitas não auferidas em razão da inadimplência e que não tenham sido excluídos da base de cálculo do PIS e da COFINS com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional (fls. 80/90).

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença (fl. 105).

DECIDO:

A análise dos recursos por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

Inicialmente, assinalo que deixo de conhecer do agravo retido, uma vez que a impetrante deixou de requerer na sua apelação a apreciação do mesmo.

Nesse passo, assevero que de acordo com as Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, as contribuições do PIS e da COFINS possuem como fato gerador o total de receitas auferidas pela pessoa jurídica.

Ocorre que, receita corresponde a todas as operações comerciais efetuadas pelo contribuinte, sendo que uma das transações comerciais realizadas é a venda de produtos e serviços, que após a sua conclusão gera para o vendedor o imediato dever de contabilizá-la; portanto, em termos tributários é irrelevante que não tenha havido o pagamento correspondente, tal entendimento é pacífico na jurisprudência, conforme pode ser verificado nos julgados abaixo transcritos:

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS -BASE DE CÁLCULO - INADIMPLÊNCIA - INCIDÊNCIA DOS TRIBUTOS - COMPENSAÇÃO PREJUDICADA - APELAÇÃO PROVIDA.

1. A base de cálculo do PIS e da COFINS é definida como sendo o "total das receitas auferidas pela pessoa jurídica", conforme disposto no art. 1º da Lei n. 10.637/02 e art. 1º da Lei n. 10.833/03.

2. A operação comercial de compra e venda deve ser contabilizada pelo contribuinte, com a emissão da respectiva nota fiscal, momento que torna o ato jurídico perfeito e acabado.

3. Eventual inadimplência não desnatura a hipótese de incidência e a base de cálculo do tributo, tal como legalmente previsto. Nessa hipótese os atos permanecem válidos e produzem os efeitos jurídicos que lhes são próprios.

4. Inexiste violação aos mandamentos do art. 110 do Código Tributário Nacional.

5. Apelação e remessa oficial providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Terceira Turma, Processo nº 2005.61.00.011338-3, relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, em 18/8/2011).

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO TRIBUTÁRIO. IPI, PIS E COFINS. VENDAS PRATICADAS. INADIMPLENTO DO COMPRADOR. INCIDÊNCIA DOS TRIBUTOS. COMPENSAÇÃO PREJUDICADA.

1. Apelo fazendário conhecido apenas com relação às alegações de prescrição do direito à repetição do indébito, de compensação das quantias recolhidas e de inaplicabilidade da taxa Selic em sede de compensação tributária.

2. Apelação não conhecida no tocante às demais questões, por se apresentarem como inovação em sede recursal, considerando que não se coadunam com o pedido formulado na petição inicial e não foram objeto de debate nos presentes autos.

3. A COFINS e a contribuição para o PIS têm como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica independentemente de sua denominação ou classificação contábil (artigos 1º das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003).

4. Tais contribuições têm como fato gerador o aspecto econômico dimensionado pelas operações de vendas dos produtos e serviços da pessoa jurídica, sendo irrelevante que não tenha havido o posterior recebimento dos

respectivos valores em razão da inadimplência de seus clientes.

5. O caso em análise distingue-se da hipótese em que há venda cancelada, pois nesta ocorre o desfazimento dos atos jurídicos que compoem a base de cálculo das contribuições, enquanto que na venda inadimplida os atos jurídicos permanecem válidos e produzem os efeitos jurídicos que lhes são próprios.

6. A legislação de regência não prevê para a configuração da hipótese de incidência do PIS e da COFINS a necessidade da entrada do numerário expresso nas notas fiscais emitidas pela impetrante.

7. Não integram a base de cálculo do PIS e da COFINS as receitas referentes a "reversões de provisões e recuperações de créditos baixados como perda, que não representem ingresso de novas receitas" (artigo 1º, § 3º, inciso V, "b" das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003). Dessa forma, ainda que os valores faturados e não recebidos integrem a base de cálculo das mencionadas contribuições, é possível que venham a ser excluídos da base de cálculo caso haja a recuperação posterior desses valores.

8. Prejudicadas as questões referentes ao prazo prescricional do direito à repetição de indébito, à compensação e à taxa Selic.

9. Precedentes jurisprudenciais do STJ e desta Corte. 10. Apelação parcialmente conhecida e, na parte em que conhecida, prejudicada e remessa oficial provida, para determinar a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS sobre os valores correspondentes às vendas praticadas e não adimplidas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Terceira Turma, AMS nº 2007.61.00.022381-1, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, em 15/1/2009).

Em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma os citados julgados, bem como os seus fundamentos.

Por fim, assinalo, frente ao decidido, que fica prejudicado o pedido de compensação.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação.

P. R. I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010116-35.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010116-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: BATTISTELLA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A APABA
ADVOGADO	: JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela impetrante em face de decisão que, na forma do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva e julgou extinto o feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do mesmo diploma legal.

Aduz a embargante que, ainda que possível a verificação de ilegitimidade de parte *ex officio*, tal como efetuado neste Tribunal, o afastamento da legitimidade da autoridade coatora não se mostra pertinente.

Destaca que as disposições legais acerca do PAES asseveram que a inclusão dos débitos, pelo sujeito passivo, dava-se perante a Procuradoria da Fazenda Nacional ou a Secretaria da Receita Federal.

Diante disso, requer o acolhimento dos embargos de declaração, para o fim de abordar-se a questão posta da Teoria da Encampação, bem assim a possibilidade de parcelamento perante a PGFN ou SRFB.

É o necessário.

Decido.

Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na decisão embargada obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator

rejeitá-los de plano.

É o que constato em relação ao presente caso.

A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.

Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois a via eleita não se presta para esse desiderato.

De fato, a decisão está robustamente fundamentada, sendo que todas as matérias legais necessárias ao enfrentamento da controvérsia foram devidamente abordadas no julgado.

Em suma, não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023847-41.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.023847-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : MARCELO CHAIM DOV ROSSET
No. ORIG. : 00238474120104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que reconheceu a prescrição de créditos tributários relativos a cobrança de anuidades e julgou extinta a execução fiscal movida contra Marcelo Chaim Dov Rosset. (valor da execução em 26/4/2010: R\$ 669,78)

Asseverou o MM. Juízo *a quo* que, entre o termo inicial do prazo de prescrição (março de 2004 e março de 2005 - datas de vencimentos dos débitos) e o ajuizamento da presente execução fiscal (21/6/2010), decorreu o lustro prescricional. Sem condenação em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta o CREA/SP a não ocorrência da prescrição, sob os seguintes argumentos: **a)** a constituição definitiva do crédito dá-se no primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966 c/c Resolução nº 270, de 19/6/1981, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CONFEA; **b)** no caso em exame, tendo iniciado o decurso do prazo prescricional em 1º de janeiro de 2005 (para a anuidade de 2004) e 1º de janeiro de 2006 (para a anuidade de 2005), somente em 1º de janeiro de 2010 e 1º de janeiro de 2011, respectivamente, ter-se-ia consumado a prescrição; **c)** com a inscrição do débito em Dívida Ativa em 15/12/2008, houve suspensão do prazo prescricional por 180 dias, a teor do disposto no § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/1980; **d)** a execução fiscal foi proposta antes do transcurso integral do prazo de prescrição.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Quanto à remessa oficial, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, a apelação não merece prosperar.

Trata-se de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2004 e 2005. De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2004 e março de 2005, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.

§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício."

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2004 e 31 de março de 2005, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 21 de junho de 2010 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 30 de julho de 2010 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2004 e 31 de março de 2005) e a data do despacho que ordenou a citação da executada (30 de julho de 2010).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009587-16.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.009587-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: TIMKEN DO BRASIL COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	: DOMINGOS ANTONIO CIARLARIELLO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00095871620074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ordinária declaratória cumulada com compensação e antecipação de tutela para ver suspensa a exigibilidade e a compensação das quantias, com o fim de ver declarada a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue a autora ao recolhimento da contribuição ao PIS e à COFINS com a inclusão do ICMS na sua base de cálculo, bem como lhe seja assegurado o direito de ver compensadas as quantias recolhidas a esse título nos últimos cinco anos anteriores à propositura da ação, acrescidas de correção monetária e juros pela taxa Selic.

Indeferida a tutela requerida às fls. 94/97.

A r. sentença monocrática reconheceu a prescrição quinquenal e julgou improcedente o pedido em relação aos demais créditos. Condenou a autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com fundamento no disposto no art. 20, § 4º, do CPC.

Subiram os autos a este Tribunal por força da apelação interposta pela autora, pleiteando a reforma da r. sentença. Contra-arrazoado o recurso às fls.

DECIDO.

Passo ao exame da causa com fundamento no art. 557 do CPC, considerando que a liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, relativamente à suspensão do julgamento dos feitos sobre a matéria referida, perdeu a eficácia.

A matéria encontra-se pacificada nas Súmulas nº 94 e nº 68 do E. STJ, no sentido de inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS.

Súmula nº 94 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do Finsocial."

Súmula nº 68 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Embora o enunciado da Súmula nº 94 refira-se ao FINSOCIAL, conforme já reconhecido em precedentes do E. STJ, a COFINS se insere na mesma solução, em razão da identidade jurídica entre os citados tributos. (RESP nº 154190, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU de 22/05/2000)

Ressalto que a jurisprudência citada pelo apelante é anterior e não está em consonância ao decidido por esta Corte em diversos julgados. (AC nº 2001.03.99.009486-0; 6ª Turma-SP; Relator Des. Fed. Mairan Maia; DJU 26/09/01 - AC nº 2002.03.99.020743-8; 3ª Turma-SP; Relatora Des. Fed. Cecilia Marcondes; DJU 28/01/2004 - AMS nº 2006.61.00.021745-4, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 16/06/2009 - AMS nº 2007.61.00.019346-6, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 09/12/2008)

Neste sentido ainda, o brilhante acórdão em decisão proferida pelo Des. Fed. Carlos Muta, em 03/09/2008, AC nº 2005.61.14.003301-3, DJF3 de 03.09.2008, 3ª Turma-SP, à unanimidade:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ARTIGO 195, I, CF). SUCUMBÊNCIA.

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça. 2. A validade da inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça). 3. A base de cálculo da COFINS, como prevista no artigo 195 da Constituição Federal, compreende, em sua extensão, o conjunto de recursos auferidos pela empresa, inclusive aqueles que, pela técnica jurídica e econômica, são incorporados no valor do preço do bem ou serviço, que representa, assim, o faturamento ou a receita decorrente da atividade econômica. Assim, por igual, com a contribuição ao PIS, cuja base de cálculo é definida por lei, de forma a permitir a integração, no seu cômputo, do ICMS. 4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social. 5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de repetição. 6. Inversão dos ônus de sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma."

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS ERESP 644.736/PE. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. MATÉRIA DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008. 1. Primeiramente, impõe-se o conhecimento do recurso no tocante à incidência do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, uma vez que findou o prazo determinado

na decisão do Supremo na ADC n. 18, de prorrogar por mais 180 dias a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida. 2. A parcela relativa ao ICMS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da Cofins, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos embargos de divergência no REsp 435.835/SC, em 24.3.2004, adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 4. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 5. Entendimento reiterado pela Primeira Seção em 25.11.2009, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo 1.002.932/SP, oportunidade em que a matéria foi decidida sob o regime do art. 543-c do CPC e da Resolução STJ 8/2008. Agravos regimentais improvidos." (AGRESP 200901201442; rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJE 04/02/2011)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REGRA DO ART. 542, § 3º, DO CPC. MITIGAÇÃO NA ESPÉCIE. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. 1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido da mitigação da regra disposta no art. 542, § 3º, do CPC, quando a retenção ensejar o exaurimento da prestação jurisdicional requerida ou no caso de questão relativa à tutela de urgência, hipótese em que a retenção do recurso especial para sua posterior e eventual apreciação conjuntamente ao recurso interposto contra a decisão final implicaria a inutilidade do provimento jurisdicional requerido, diante da perda de objeto do recurso primevo. Precedentes: AgRg na MC 13.265/RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, DJ de 3.12.2007; AgRg na MC 15200/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 6.5.2009. 2. O ICMS se inclui na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. Agravo regimental não provido." (AGRESP 200900685492; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; 2ª turma; DJE 21/05/2010)

Além do mais, o conceito de faturamento já foi objeto de análise e decisão nesta Corte quando do julgamento da Arguição de Constitucionalidade - AMS nº 1999.61.00.019337-6, onde restaram amplamente debatidos os argumentos que levaram ao reconhecimento da constitucionalidade da Lei n.º 9.718/98, que, ao alterar as Leis Complementares nºs 70/91 e 7/70, determinou que este corresponde "à totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas".

Vale acrescentar, que embora a questão esteja sendo decidida no Supremo Tribunal Federal, no RE nº 240.785/MG, com posicionamento majoritário à tese defendida pela autora, mantenho o entendimento ora exarado, em razão de que o referido julgado encontra-se pendente de julgamento final.

Ante a improcedência do pedido, resta prejudicada a compensação pleiteada.

Pelas razões expostas, com fundamento no "caput", do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009424-94.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009424-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : MARCO ANTONIO BASTOS e outros
: JORGE LUIZ HIRAYAMA
: EDSON GOLIM
: CIDALIA DA SILVA DIAS JORGE
: PAULO ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : MIGUEL JOSE CARAM FILHO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00094249420114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação ordinária declaratória cumulada com repetição de indébito e pedido de antecipação de tutela para ver suspensa a retenção do imposto de renda, com o fim de ver declarada a inexigibilidade da incidência do imposto de renda retido na fonte, referente ao resgate mensal do benefício pago a título de complementação de aposentadoria, em relação tão somente à parte das contribuições efetuadas pelos autores ao fundo de reserva da Fundação CESP, no período de 01/01/89 a 31/12/95, durante a vigência da Lei nº 7713/88, bem como ver repetidas as importâncias recolhidas a esse título, corrigidas monetariamente com aplicação da taxa Selic.

Os documentos acostados aos autos às fls. **18/81** atestam o início da aposentadoria dos autores, a retenção do imposto de renda sobre o benefício recebido a título de complementação aposentadoria, os demonstrativos de contribuição ao plano, o benefício mensal e o valor recolhido ao imposto de renda, às fls. **26/29**, os demonstrativos de contribuição da parte dos participantes no período de 1989 a 1995 e às fls. **90/99** a planilha emitida pela Fundação CESP com os valores das quantias pleiteadas.

Ação interposta em **08/06/2011**.

Deferido o pedido de antecipação de tutela às fls. 100/101, para determinar a suspensão da exigibilidade do imposto de renda incidente sobre as parcelas recebidas a título de suplementação aposentadoria, proporcional às contribuições vertidas pelos autores à entidade de previdência privada, durante o período de 01/01/89 a 01/01/96, mediante o depósito judicial das importâncias questionadas.

A r. sentença monocrática aplicou o prazo prescricional quinquenal e julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexigibilidade do imposto de renda incidente sobre o pagamento da complementação aposentadoria referente à parte de contribuição efetuada pelos autores ao fundo de previdência, realizadas durante o período de 01/01/89 a 31/12/95, até o limite pago sobre as contribuições deste período.

Determinou a repetição das quantias recolhidas a esse título, a partir de 08/06/2006, acrescidas de correção monetária pela aplicação da taxa Selic.

Condenou a ré no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento, conforme Provimentos nºs 24/97 e 26/01 do CGJF, ante a ocorrência de sucumbência dos autores em parte mínima.

A União Federal manifestou-se às fls. 192 no sentido de não interpor recurso, com fundamento no art. 19, II, parágrafo 1º, da Lei nº 10.522/2002 com a nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Subiram os autos a esta Corte.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal para fins do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, este opinou pelo prosseguimento do feito.

É o necessário.

DECIDO.

Preliminarmente, tendo o Procurador da Fazenda manifestado seu desinteresse em recorrer às fls. 192, entendo que esta hipótese obsta o reexame necessário, com fundamento no artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522 de 19/07/2002 que assim dispõe:

"ART. 19: Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese da decisão versar sobre:

...

II - matéria que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá manifestar expressamente o seu desinteresse em recorrer.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

..."

No mesmo sentido encontra-se pautada a jurisprudência desta Corte em acórdão proferido na AC nº 2000.61.00.048746-7; 3ª Turma; Rel. Márcio Moraes; julgamento proferido em 13/09/2006; DJ 14/11/2006. Isto posto, na forma do "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PAULO RAVAGNANI
ADVOGADO : ELIANA DO VALE
No. ORIG. : 01.00.00047-7 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que, reconhecendo a ocorrência de litispendência, julgou extinta a presente execução fiscal, sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, V, do CPC. Ao final, condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da execução, devidamente atualizado (valor inicial de R\$ 5.408,67 em out/2001 - fls. 02).

Apelação da União, fls. 134/143, pugnando pela reforma da r. sentença, sob o fundamento de que, em que pese ter reconhecida a ocorrência da cobrança em duplicidade, sustenta se tratar de competência absoluta em razão da matéria, devendo, portanto, prevalecer esta execução em relação a do Juízo Federal de São Carlos. Por fim, requer a exclusão de sua condenação na verba sucumbencial ou, ao menos, sua redução para que seja fixado de forma equitativa.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

É fato incontroverso, visto que admitido pela própria exequente, que houve o ajuizamento em duplicidade da dívida em execução. A presente execução, distribuída ao Juízo Estadual de Itápolis, foi protocolada em 03/12/2003 (fls. 02), enquanto que a outra execução fiscal, ajuizada no Juízo Federal de São Carlos, foi protocolada em 25/04/2002 (fls. 80).

Em que pese a presente execução ter sido protocolada em primeiro lugar, nota-se que estamos diante de competência territorial distinta e, tratando-se de espécie de competência relativa em razão do domicílio do executado, afasta-se a regra prevista no artigo 106 do CPC e aplica-se o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, fazendo com que a citação válida torne prevento o juízo e induza a litispendência.

Nesse sentido, confira o seguinte precedente desta Corte:

"AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONEXÃO. PREVENÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. CABIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO EM QUE PRIMEIRO OCORREU A CITAÇÃO. LITISPENDÊNCIA. OMISSÃO INEXISTENTE. - O julgamento monocrático do recurso de apelação se fez segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). - Com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. Precedentes - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o Relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal

superior. - Quando o dano se verifica em mais de uma comarca, igualmente competentes, resolve-se a questão pela prevenção. No caso de juízes de uma mesma Comarca ou Subseção Judiciária da Justiça Federal torna-se preventivo aquele que despachou em primeiro lugar (art. 106) e, se o conflito envolve juízes de comarcas ou Subseções Judiciais diversas, tem-se que a citação válida torna preventivo o juízo, conforme art. 219 do CPC. - Afastada a alegação de omissão na decisão agravada no tocante à apreciação da questão relativa à litispendência, pois, neste ponto, a decisão objeto do agravo de instrumento não deliberou acerca de tal matéria, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual próximo. Tal fato torna inviável o pronunciamento do Tribunal acerca da questão, por implicar em supressão de instância e ofensa ao primado do duplo grau de jurisdição. - A postergação da deliberação acerca do cabimento da medida visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar tecnicamente em ato decisório propriamente dito, dado não ter ele veiculado qualquer carga cognitiva, de maneira a conferir ao ato judicial feição de mero despacho, o qual, por força do artigo 504 do Código de Processo Civil, com a redação instituída pela Lei 11.276/06, é irrecorrível. IV - Agravo legal improvido." - g.m. (TRF3 - QUARTA TURMA, AI 00215177120024030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta feita, logrando provar o executado que primeiro tomou ciência, tendo inclusive apresentado defesa, na execução fiscal em trâmite na Subseção Judiciária de São Carlos - exceção de pré-executividade protocolada em 02/10/2006 (fls. 91) -, enquanto que nestes autos foi validamente citado somente em 16/07/2007 (fls. 103/v), não há como afastar a prevenção do Juízo Federal reconhecida pelo d. magistrado na r. sentença, fundamento este que deve ser mantido em sua integralidade.

Ademais, não tendo a parte executada apresentado exceção de incompetência em tempo oportuno e em se tratando de competência relativa, pelas regras processuais brasileiras, esta fica automaticamente prorrogada.

Desta feita, reconhecida a duplicidade da cobrança e fixado o juízo preventivo para o regular processamento, esta execução fiscal deve ser extinta, sem apreciação do mérito.

Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO EXECUTADO DO PÓLO PASSIVO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. Admite-se, nos casos em que o valor dos honorários represente percentual manifestamente irrisório ou exorbitante, seja revisto o critério adotado para sua fixação, afastando-se a vedação contida na Súmula 7 desta Corte. Isso porque nessa hipótese não mais se trataria de questão de fato, mas de direito. 2. Em conformidade com o disposto no § 4º do art. 20 do CPC, nas causas em que não houver condenação, os honorários não estão adstritos aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou mesmo ser fixado o montante em valor determinado. 3. A desvinculação a determinados limites percentuais não pode conduzir ao arbitramento de honorários cujo montante se afaste do princípio da razoabilidade, sob pena de distanciamento do juízo de equidade insculpido no art. 20, § 4º, do CPC e conseqüente desqualificação do trabalho desenvolvido pelos advogados, sejam públicos, sejam privados. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08)

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - VERBA HONORÁRIA - ART. 20, §§ 3º E 4º DO CPC. 1. Hipótese em que, em execução fiscal movida pelo INSS no valor de mais de três milhões de reais, o executado veio aos autos, de plano e antes de qualquer penhora ou mesmo ato citatório, apresentar objeção de pré-executividade, que, também de plano acolhida pelo juiz, extinguiu o feito e levou a condenação do INSS ao pagamento de honorários no valor de R\$ 1.500,00. 2. Pretensão de majoração da verba honorária que não deve ser acolhida, porquanto não existiu prejuízo algum ao cliente do advogado, máxime quando não se tratou de embargos à execução e nem existiu penhora que demandasse outro trabalho do causídico que não o de apresentar a objeção de pré-executividade. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08)

Desta feita, considerada a sucumbência da Fazenda Pública no caso sob análise, de se aplicar o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

...
§ 4º. *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."*

O dispositivo transcrito remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o *quantum* a ser arbitrado em honorários advocatícios.

Nesse contexto, entendo que o montante arbitrado, fixado no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, revelou-se excessivo, razão pela qual o reduzo para o percentual de 5% (cinco por cento), tendo em vista a simplicidade da causa, bem como para atender aos critérios estabelecidos no Código de Processo Civil e adequá-lo ao entendimento desta E. Terceira Turma.

Ante o exposto, com fundamento no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso da União, nos termos da fundamentação *supra*.
Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos a Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026351-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026351-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MUNICIPIO DE SUMARE
ADVOGADO : INIVAL LAZARO DA SILVA
SUCEDIDO : EMPRESA DE DESENVOLVIMENTO DE SUMARE S/A EMDESA
No. ORIG. : 98.00.00666-9 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que, reconhecendo a imunidade tributária recíproca entre os entes da federação, acolheu a tese aduzida nos presentes embargos à execução fiscal e julgou extinta a execução a estes relacionados, que fora ajuizada pela União e visava à cobrança de IRPJ (valor de R\$ 10.892,14 em Nov/11 - fls. 75). Ao final, condenou a embargada ao pagamento ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apelação da União, fls. 66/74, alegando, em síntese, que não há que se reconhecer a incidência da imunidade tributária, visto que *"a extinta Empresa de Desenvolvimento de Sumaré era uma sociedade de economia mista, não abrangida, portanto, pela imunidade recíproca, que somente é extensível às autarquias. Por esta razão, foi*

tributada pelo imposto de renda das pessoas jurídicas (IRPJ) e submetida, inclusive, à cobrança forçada dos valores não pagos a este título." Aduz que na época da ocorrência do fato gerador a renda da EMDESA era perfeitamente tributável pelo IRPJ, tendo o crédito tributário, portanto, constituído de forma regular, nos termos do artigo 144 do CTN.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A execução fiscal ora embargada foi inicialmente proposta em face de Empresa de Desenvolvimento de Sumaré S/A - EMDESA. A Lei Municipal nº. 2.746/1995 dispôs sobre a autorização para liquidação e extinção da referida sociedade de economia mista, fazendo constar, em seu 2º, que *"O Poder Executivo fica, ainda, autorizado a assunções e responsabilidades sociais, realizando os débitos e crédito e demais ações pertinentes da empresa durante processo de liquidação."* (fls. 43). Diante da incorporação de todos os bens ativos tangíveis e intangíveis da empresa ao patrimônio do Município de Sumaré, este ente assumiu toda a responsabilidade, inclusive seu ativo e passivo, fazendo com que passasse a responder pelo crédito aqui reclamado (fls. 81/82). O Município foi devidamente citado e os presentes embargos foram ofertados.

Assim sendo, em razão da sucessão da EMDESA pelo Município de Sumaré, perfeito a r. sentença que reconheceu a imunidade recíproca no tocante à cobrança de IRPJ.

O fato gerador do tributo em cobrança, de fato, refere-se ao espaço de tempo em que o ativo pertencia ao antigo proprietário, sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.

No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, ambos do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, § 2º, da CF/88.

A imunidade tributária está prevista no art. 150, VI, *a*, c/c § 2º do mesmo dispositivo legal, todos da Constituição Federal, vejamos:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

(...)

§ 2º - A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes."

Desta feita, as normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à transferência do ativo para a entidade imune.

No momento em que todo o ativo e passivo é transferido, a responsabilidade por sucessão afeta os créditos tributários cujos fatos geradores tenham ocorrido antes da sucessão. Dessa forma, o Município assume a responsabilidade pelo pagamento dos tributos, em face da aquisição da propriedade, nos termos do artigo 130 do CTN.

Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IRPJ. Nesse sentido é o entendimento já consolidado deste Tribunal:

"EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO E TAXAS MUNICIPAIS - UNIÃO FEDERAL - SUCESSÃO - RFFSA - IMUNIDADE RECÍPROCA.

1. A imunidade tributária recíproca (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal) alcança as obrigações da extinta RFFSA, transferidas à União Federal.

2. Apelação provida." - g.m.

(TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. IPTU. UNIÃO. SUCESSORA.

IMUNIDADE CONSTITUCIONAL. CTN: ART. 130. 1. Cobrança de IPTU pelo Município de Sorocaba, São Paulo que se operou em face da rede ferroviária Federal S/A, extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e sucedida pela União. 2. Bens transferidos à união que gozam da imunidade constitucional, nos termos do disposto no art. 150, inciso VI, a, incidindo a regra do art. 130, do Código Tributário Nacional sendo incabível a cobrança de IPTU sobre eles. 3. Apelo da união provido, invertida a honorária."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. ENVIO DO CARNÊ AO CONTRIBUINTE. IMUNIDADE. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. 1. A notificação do lançamento do IPTU é presumida, configurando-se com o envio do carnê de pagamento ao contribuinte, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova de que não recebeu, pelo correio, o carnê de cobrança. 2. Análise das demais questões postas na petição inicial, não apreciadas pela sentença, com fulcro no artigo 515, § 1º, do CPC. 3. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela união por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU. 4. Apelação e remessa oficial não providas."- g.m.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApelReex 1425182, Processo 2008.61.05.005236-6, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 149)

Desta feita, o que se verifica é que a tributação referente ao IRPJ não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0909894-49.1991.4.03.6182/SP

1991.61.82.909894-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TRANSFAB TRANSPORTADORES TECNO FABRIS S/A massa falida
ADVOGADO : ADHEMAR FRANCISCO e outro
No. ORIG. : 09098944919914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal (valor de R\$ 3.671,30 em jun/06 - fls. 41v), com fundamento no art. 267, VI, c/c art. 598, ambos do CPC, ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que, tratando-se de débitos relativos a IPI, deve haver o redirecionamento, nos termos do artigo 8º, do Decreto-lei 1.736/79, tendo em vista a responsabilidade solidária dos sócios, diretores, gerentes e representantes da pessoa jurídica executada. Sustenta que as obrigações do falido somente se extinguem com o decurso do prazo de cinco anos, contado a partir do encerramento da falência, se este ou o sócio-gerente não tiver sido condenado por crime falimentar, nos termos do art. 135, do Decreto-lei nº. 7.661/45 e do art. 158 da Lei nº. 11.101/05. Alega que a comprovação da decretação e do encerramento da falência, sem que as obrigações tributárias tenham sido adimplidas (art. 191 do CTN), são suficientes para conduzir à responsabilização pessoal dos representantes da empresa, de acordo com o disposto no art. 134, inciso VII, do CTN. Aduz que o Juízo "a quo" partiu de uma premissa equivocada frente à legislação regente da matéria, pois ao invés de extinguir o feito, deveria determinar a suspensão do trâmite processual, de acordo com o disposto no artigo 40 da LEF c/c artigo 791 do CPC. Sustenta que a extinção prematura do feito "retirou do credor o ensejo de trazer para os autos elementos outros relevantes para a aferição do comportamento dos sócios da Apelada".

Intimada da decisão de fls. 59, a exequente regularizou o recurso interposto.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, não cabendo o redirecionamento pleiteado tão-somente com base na falta de comprovação da quitação de todos os tributos (artigo 191 do CTN).

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.

1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.

2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma

situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

A orientação traçada pela C. Corte Superior é observada por esta E.Terceira Turma, conforme o seguinte precedente que destaco:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRUIÇÃO. FALÊNCIA. FATO INSUFICIENTE. 1. Remessa oficial tida por submetida. O valor discutido ultrapassa o limite legal, impondo a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (art. 475, § 2º, do CPC). 2. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS). 3. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN). **4. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie.** 5. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Precedentes do STJ. 6. Apelação e Remessa oficial, tida por submetida, não providas." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, processo 200761820230748, AC 1435565, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 137)

No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Saliento, por fim, que, embora haja previsão de responsabilização solidária dos administradores da sociedade no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979 (para débitos relativos a IPI ou IRRF), tal dispositivo somente poderia ser aplicado se observado o disposto no art. 135, do CTN. Cito, a propósito do tema, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA. EXCLUSÃO DO PÓLO PASSIVO. MASSA FALIDA. ARTIGO 8º DO DL 1736/1979.

(...)

5. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente:

STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial 260.107/RS). Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa, o que não ocorreu nos autos.

6. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

7. Quanto à alegação de que a responsabilidade dos sócios é solidária nos casos de débitos relativos ao IPI e IRRF, conforme artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979, o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular.

8. Precedentes do STJ e desta Corte.

9. Sucumbente a União, deve ser condenada em honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor executado atualizado monetariamente.

10. *Apelação do embargante provida para determinar a sua exclusão do pólo passivo da execução.*"

(TRF 3ª Região, Proc. n. 20014.03.99.041046-0/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 02/04/2009, vu, DJF3 14/04/2009)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 22.02.01, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

3. O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93. No mesmo sentido, prevalece, no plano do direito infraconstitucional, a lei complementar sobre o artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, sem que seja necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

4. Em termos de responsabilidade pessoal de terceiros, aplica-se a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a do artigo 124 como pretendido pela agravante. No caso dos autos, a alegação de que a infração fiscal estaria caracterizada, por ser ilícito penal, o não repasse do tributo retido na fonte (IRRF), é impertinente com a espécie, vez que a execução fiscal cuida de IRPJ.

5. *Agravo inominado desprovido.*"

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1440355, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 23/02/10, página 323)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.

1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.

2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.

3. Ademais a auto falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. *Recurso especial provido.*"

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O

SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. FALÊNCIA . FATO INSUFICIENTE. 1. Remessa oficial tida por submetida. O valor discutido ultrapassa o limite legal, impondo a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (art. 475, § 2º, do CPC). 2. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS). 3. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN). 4. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie. 5. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência , sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Precedentes do STJ. 6. Apelação e Remessa oficial, tida por submetida, não providas." (TRF 3ª Região, Terceira Turma, processo 200761820230748, AC 1435565, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 137)

Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação, afigurando-se incabível a incidência do disposto no artigo 8º, do Decreto-lei 1.736/79 ao caso em tela.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação fazendária.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014294-85.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014294-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : DOGIER GARCIA
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO KAKAZU e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00142948520114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária declaratória cumulada com repetição de indébito, interposta com o objetivo de ver declarada a inexigibilidade, bem como ver repetidas as importâncias recolhidas ao imposto de renda relativas ao pagamento de valores pelo Fundo de Previdência Privada - PREVI, a título de complementação aposentadoria paga mensalmente, proporcional às **contribuições realizadas pelo autor entre 01/01/1989 até dezembro/1992** acrescidas de correção monetária pelos índices reconhecidos na Seção Judiciária da 3ª Região e pela taxa Selic.

Os documentos acostados aos autos comprovam o recebimento pelo autor de aposentadoria complementar pago pela PREVI (fls. 21/75) e atestam a data do início da aposentadoria em **14/05/1988** (fls. 19) quando começou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de serviço do INSS e a complementação aposentadoria pela PREVI.

A ação foi interposta em **17/08/2011**.

A r. sentença monocrática extinguiu o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, ao

fundamento de ocorrência da aplicação do prazo prescricional quinquenal, em razão da ação haver sido ajuizada 19 anos após a ocorrência do fato gerador. Condenou o autor no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

O autor interpõe apelação requerendo a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes, aduzindo que a questão nos autos não se resume à devolução do imposto de renda entre 1989 a 1992, mas com o reconhecimento do direito ao recebimento da base formada com recursos do citado período na forma de complementação de aposentadoria mensal sem a incidência do imposto de renda.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal, para os fins do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, este opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, não deve prosperar a r. sentença monocrática na forma em que decidiu pela ocorrência de prescrição das quantias já recolhidas ao imposto de renda, com aplicação do prazo prescricional quinquenal das quantias recolhidas a contar da data da propositura da ação, entendendo que sua ocorrência foi em razão da ação haver sido ajuizada 19 anos após a ocorrência do último fato gerador.

Efetivamente, o prazo prescricional quinquenal deve ser aplicado, porém, sua contagem restou equivocada na forma estabelecida no juízo monocrático.

Com relação ao prazo extintivo para se pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, esta E. Terceira Turma adotava o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplicava-se o prazo quinquenal invariavelmente, contado retroativamente da data da propositura da ação ou do requerimento administrativo, conforme interpretação conferida nos art. 150, §§1º e 4º e art. 168, I, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, no julgamento do REsp nº 1.002.932-SP, o Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, ressaltou o posicionamento de que, "tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o "dies a quo" do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido".

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. Nesse sentido:

INFORMATIVO Nº 634

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"]; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"J. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v.

Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso."

Portanto, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, pelo Supremo Tribunal Federal, revejo meu posicionamento, para reconhecer ser aplicável o prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Para as ações propostas antes de 09/06/2005, tratando-se de tributos sujeitos a

lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional decenal para restituição do indébito tributário. Tendo a ação sido interposta em **17/08/2011**, aplica-se o prazo prescricional quinquenal, restariam prescritas, a repetição do imposto de renda incidente somente sobre as parcelas do benefício recebido pelo autor a título de complementação aposentadoria e sobre os resgates parciais realizados anteriormente a **17/08/2006, porém, não restariam prescritas as parcelas percebidas após esta data.**

Todavia, é necessário verificar o direito do autor quanto ao mérito do pedido formulado.

Assim, passo à análise do pedido de mérito, por força do disposto no artigo 515, § 1º, do Código de Processo Civil.

Consoante amiúde decidido por esta E. Turma há duas situações distintas para a tributação quando do resgate das contribuições efetuadas a entidades de previdência privada, muito bem sintetizadas pelo ilustre Desembargador Federal Carlos Muta em seu voto proferido no julgamento do AMS nº 2003.61.26.000369-6, cuja ementa foi publicada no DJU de 06.10.2004, na página 211:

"Para as contribuições devidas pelo próprio empregado ocorre o seguinte: (1) as desembolsadas até 31.12.95 foram objeto de imposto de renda na fonte, quando do recolhimento, daí porque não se admite nova incidência no respectivo resgate (artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01); e (2) as recolhidas a partir de 01.01.96, podiam ser deduzidas da base de cálculo do imposto de renda devido pelo empregado no ano-calendário, incidindo a tributação somente ao final, quando e sobre o valor do resgate das contribuições (artigo 8º, inciso II, e c/c artigo 33 da Lei nº 9.250/95).

Para os pagamentos efetuados pelo empregador, a título de contribuição para o custeio de programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes, a Lei nº 7.713/88 conferiu a isenção do imposto de renda ao patrocinador (artigo 6º, VIII), mas tributou, na fonte, o resgate, pelo empregado, do saldo constituído pelas contribuições vertidas (artigo 31, inciso I), o que foi confirmado pelo artigo 33 da Lei nº 9.250/95."

Como se vê, para as contribuições desembolsadas exclusivamente pelo empregado até a data de 31 de dezembro de 1995 não se admite a incidência de imposto de renda (MP nº 2159-70). Daí em diante, bem como para as contribuições a cargo da empregadora, a tributação se mostra devida por se tratar de realidade econômica nova que se incorporou ao patrimônio do autor.

Outrossim, tenho que a verba recebida de plano de aposentadoria complementar configura acréscimo patrimonial, não se destinando a recompor o patrimônio do autor por algum dano sofrido, mesmo porque não representa simples devolução de contribuições vertidas unicamente pelo beneficiário, refletindo o resultado da administração de um fundo formado pela sua contribuição e também pela de seu empregador.

Neste sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEIS N. 7.713/88 E 9.250/95. RESTITUIÇÃO.

1. Sob pena de ofensa ao postulado do non bis in idem, não se afigura jurídico o recolhimento de imposto de renda sobre os valores nominais das complementações dos proventos de aposentadoria de segurado da previdência privada que, na vigência da Lei n. 7.713/88, recolhia na fonte o tributo incidente sobre os seus rendimentos brutos (aí incluída a parcela de contribuição à previdência privada).

2. Na vigência da Lei n. 9.250/95, tendo o participante passado a deduzir da base de cálculo - consistente nos seus rendimentos brutos - as contribuições recolhidas à previdência privada, não configura bis in idem a incidência da exação quando do recebimento do benefício.

3. Não incide imposto de renda sobre a parcela do benefício correspondente às contribuições recolhidas pelos recorrentes no período de vigência da Lei n. 7.713/88.

4. Recurso especial parcialmente provido para afastar a incidência do imposto de renda apenas sobre a parcela da complementação de

aposentadoria formada com recursos exclusivos da segurada."

(STJ, RESP nº 200300310237/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 09.11.2004, DJ 22.08.2005, pág. 195)

Não é outro senão este também o entendimento da C. 3ª Turma deste E. Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE MOTIVAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDO BANESPA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PLANO BANESPREV III. BENEFÍCIO DE DESLIGAMENTO. RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES. ARTIGO 32, I, A, DO REGULAMENTO.

1. Tendo sido deduzidas as razões de fato e de direito, em amparo ao pedido de reforma da sentença, é admissível a apelação interposta: rejeição da preliminar argüida em contra-razões.

2. Configura rendimento tributável, porque não possui caráter de indenização, o valor de benefício, formado por contribuições a Plano de Previdência Privada, recolhidas pelos empregados (a partir de 01.01.96: artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01), empregadores ou por ambos: incidência fiscal que, compatível com a Constituição Federal e o Código Tributário Nacional, tem fundamento específico no artigo 33 da Lei nº 9.250/95.

3. As contribuições da patrocinadora, ao contrário das recolhidas pelo empregado até 31.12.95, não foram tributadas na origem e, portanto, não se cogita da hipótese de dupla incidência, para efeito de afastar a cobrança do imposto de renda quando do resgate, pelo empregado, da reserva de capital, com base nelas constituída.

4. Precedentes."

(AMS nº 200161000171419/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 12.05.2004, DJU 26.05.2004, pág. 354)

Portanto, somente a parte do benefício formada por contribuições vertidas pelo autor, até 31.12.95, não deve sofrer a incidência do imposto de renda. Quanto a todo o mais, deve o benefício sofrer a tributação imposta pelas leis que regulamentam a matéria.

É de se ressaltar, que a jurisprudência já pacificou a matéria em relação ao pedido de não incidência do imposto de renda quando do pagamento mensal do benefício recebido a título de aposentadoria complementar, **desde que tais valores representem tão somente as contribuições efetuadas pelo autor na constituição deste fundo e se recolhidos no período de vigência da Lei nº 7713/88.**

Assim, tais quantias já sofreram tributação no momento em que foram vertidas ao fundo, não podendo novamente ser tributadas quando do resgate do fundo por configurar "bis in idem".

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PARCELA PAGA PELOS EMPREGADOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 7.713/1988. NÃO INCIDÊNCIA NO RESGATE OU FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO. RETORNO DO STJ. OMISSÃO SANADA, SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. Os embargos de declaração configuram-se como instrumento processual adequado para sanar as contradições, obscuridades ou omissões, bem como corrigir eventuais erros materiais. Constatada omissão no voto condutor do julgado, impõe-se sua integração. 2. É vedada a incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de resgate das contribuições à previdência privada no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, época em que vigorava a Lei 7.713/1988, que possibilita a dedução das contribuições para a previdência privada da base de cálculo do imposto, quer se trate de resgate em parcela única, quer se trate de fruição do benefício, com resgate de parcelas periódicas. 3. Embargos de declaração opostos pela União acolhidos, para sanar a omissão apontada, sem efeitos infringentes."

(TRF 1ª Região; EDAC 199934000356072; 8ª Turma; DJ 25/07/2008; Des. Federal Maria do Carmo Cardoso)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES PESSOAIS FEITAS SOB A ÉGIDE DA LEI 7.713/88 (1/3). VEDAÇÃO DO BIS IN IDEM. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. PRESCRIÇÃO. 1. As contribuições vertidas ao fundo de previdência privada a que aderiu o autor, feitas entre 1º de janeiro de 1989 e 31 de dezembro de 1995, quando vigente a Lei 7.713/88, e cujo ônus tenha sido da pessoa física (1/3), não podem compor novamente a base de cálculo do imposto de renda no momento dos seus resgates, em parcela única ou sob a forma de aposentadoria complementar, posto que já tributadas segundo a sistemática de recolhimento do IRPF à época.

..."

(TRF1; AC 200738030054129; 8ª Turma; DJ 20/02/2009; Juiz Federal Osmane Antônio dos Santos)

No entanto, conforme de depreende dos fatos alegados no pedido inicial e da documentação acostada, **o autor se aposentou em 14/05/1988**, antes da vigência da Lei nº 7713/88, portanto, **não houve qualquer contribuição do autor ao Fundo de Previdência - PREVI durante o período de vigência da citada lei (01/01/1989 a 31/12/1995)**, uma vez que ele já se encontrava aposentado, não havendo importâncias a serem restituídas.

É de se ressaltar, que nos termos demonstrados na jurisprudência supracitada, **somente no período de vigência da Lei nº 7713/88** incidiu imposto de renda no momento das contribuições do empregado ao Fundo de Previdência, e por esta razão, não poderia incidir novamente o imposto quando do recebimento mensal pelo empregado da aposentadoria complementar, que foi formada também pelas suas contribuições ao Fundo e já havia sido descontado o imposto de renda nas contribuições durante a vigência da lei supracitada.

Acrescente-se o disposto no art. 7º, da Medida Provisória nº 2159-70 que dispôs de forma clara sobre a questão:

"Art. 7º. Exclui-se da incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos o valor do resgate de contribuições de previdência privada, cujo ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião de seu desligamento do plano de benefícios da entidade, que corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995."

Em razão do exposto, mantenho a improcedência da r. sentença recorrida, todavia por outro fundamento. Mantenho a verba honorária fixada pelo juízo monocrático, nos termos dispostos no artigo 20, § 4º, do CPC. Ante ao exposto, com fundamento no disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17859/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001715-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001715-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : NATURA INOVACAO E TECNOLOGIA DE PRODUTOS LTDA
ADVOGADO : CANDIDO RANGEL DINAMARCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00163541620114036105 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

UNIÃO interpôs o presente agravo contra r. decisão, proferida nos autos da ação proposta por NATURA INOVAÇÃO E TECNOLOGIA DE PRODUTOS LTDA., distribuída sob o nº 0016354-16.2011.403.6105, que assegurou a dispensa de prévia autorização da Administração Pública para a realização de pesquisa científica, bioprospecção ou desenvolvimento tecnológico referente ao açaí (euterpe olearacea).

Ao menos nesta etapa de cognição não exauriente, reputo bem delineados os requisitos inscritos no art. 527, inciso III, e 558, ambos do Código de Processo Civil, vale dizer, a relevância dos fundamentos expostos e a possibilidade de ocorrência de dano de difícil reparação, a autorizar o deferimento da postulada concessão de efeito suspensivo ativo.

De fato, a princípio, compreendo evidenciada a relevância da questão posta, diante da alegação deduzida pela agravante no sentido de que o acesso ao patrimônio genético, independente de prévia autorização da Administração, importa mácula aos ditames da MP nº 2.186-16/2001, e ao Decreto nº 3.945/2001.

Emerge importante, também, a assertiva da recorrente no sentido de a manutenção dos efeitos da medida impugnada representar retrocesso ao controle e gestão do patrimônio genético construído desde a Convenção sobre a Diversidade Biológica (ONU - Rio 1992), ratificada pelo Brasil via Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998.

Referida Convenção tem por fim a conservação da diversidade biológica, a utilização sustentável de seus componentes e a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, mediante o acesso adequado aos recursos genéticos e a transferência adequada de tecnologias pertinentes, levando em conta todos os direitos sobre tais recursos e tecnologias, e mediante financiamento adequado (art. 1º).

Merece atenção e análise mais aprofundada a afirmação da agravante no sentido de que:

"(...) a Autora sequer esclarece ao Douto Juízo que, na seara administrativa, ainda que tenha apresentado o requerimento a algum tempo, alterou drasticamente a essência do requerimento administrativo de acesso pretendido em 17 de dezembro de 2010, ao explicitar a intenção de remeter amostras do componente do patrimônio genético do açaí para o exterior, o que demanda minimamente cautela, mormente em sendo

asseverado que os processos administrativos versam sobre a espécie conhecida como açaí e açaí da Amazônia, (...)

Nesse passo, em 19 de janeiro de 2011, Secretaria Executiva do CGEN requereu que a Autora atendesse ao Ofício nº 023/2011/DPG/SBF/MMA que destacava: 'informo que para dar prosseguimento a tramitação das solicitações de autorização de remessa, é necessária a indicação das instituições destinatárias, bem como a adequação dos respectivos Contratos de Utilização dos Patrimônio Genético e Repartição de Benefícios', conforme quadro a seguir elencado:

(...)

Neste contexto, infere-se que a Autora não prestou a totalidade das informações pertinentes aos procedimentos administrativos afetos ao acesso em tela, e sequer adimpliu ao que fora exigido legitimamente pela Secretaria Executiva do CGEN, seja com relação à pretensão de remessa ao exterior do patrimônio genético açaí seja quanto aos demais requisitos normativos pertinentes." (fls. 15/16).

Observo que a pretensão recursal possui a marca da busca pela efetividade da regra posta no art. 225, § 1º, inciso II, da Constituição, que transcrevo:

"Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

(...)

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;"

Nesse passo, se apresenta oportuna a reprodução da seguinte ponderação do ilustre Professor Doutor da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Dr. Plauto Faraco de Azevedo:

"(...)

Não sendo neutro, mas devendo ser imparcial, não pode o juiz admitir que os princípios constitucionais se tornem parte de um discurso retórico-ornamental. Deve buscar efetivá-los, tornando-os 'law in action', tendo em vista que 'o interesse que a norma protege é a própria vida'. Não deve perturbá-lo a circunstância de que freqüentemente ver-se-á face a 'situações, em que existe verdadeiro conflito de interesses públicos', caso em que deverá avaliar os interesses em questão, optando pelo que melhor 'atenda os interesses da coletividade'(...)". (AZEVEDO, Plauto Faraco de. *Direito Ambiental em Evolução*. FREITAS, Vladimir Passos de (organizador). Curitiba: 1998, Juruá Editora, p. 291)

Considero, ao menos nesta etapa, que a manutenção dos efeitos da medida deferida em primeira instância importaria violação aos princípios da precaução e prevenção previstos na Declaração do Meio Ambiente (ONU - Estocolmo/1972), e no art. 225 da Constituição. Como assinala Cristiane Derani:

"Precaução é cuidado (in dubio pro securitate). O princípio da precaução está ligado aos conceitos de afastamento de perigo e segurança das gerações futuras, como também da sustentabilidade ambiental das atividades humanas. Este princípio é a tradução da busca da proteção da existência humana, seja pela proteção de seu ambiente como pelo asseguramento da integridade da vida humana. A partir dessa premissa, deve-se também considerar não só o risco iminente de uma determinada atividade como também os riscos futuros decorrentes de empreendimentos humanos, os quais nossa compreensão e o atual estágio de desenvolvimento da ciência jamais conseguem captar em toda densidade." (DERANI, Cristiane, *Direito Ambiental Econômico*. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 167).

A matéria posta em discussão merece especial atenção, visto ser de conhecimento público as dificuldades enfrentadas pelo Brasil para cancelar a patente do açaí registrada no Japão pela empresa K.K. Eyela Corporation. Se não obtido o cancelamento, caso alguém intentasse exportar açaí para o Japão ficaria obrigado a pagar royalties para o detentor dos direitos sobre a marca.

Vale destacar que em trabalho produzido pela Universidade Federal de São Carlos-SP, da lavra de Ângela Yanai e Leandro Inocentini Lopes de Faria, foi constatado que a partir do ano de 2000 houve um aumento nos pedidos de patentes relacionados ao açaí (euterpe oleracea), e que apenas 19,8% destes são solicitados por depositantes nacionais. As principais áreas de interesse estão ligadas área farmacêutica e cosmética, produtos agrícolas e alimentares, e química de base.

Essas observações são registradas para salientar quão sensível é a questão posta, a revelar a necessidade, a imperiosidade de estrita observância ao princípio da prevenção. Ao cuidar do citado princípio, ensina o festejado mestre ambientalista francês Michel Prier:

"La prévention consiste à empêcher la survenance d'atteintes à l'environnement par des mesures appropriées dites préventives avant l'élaboration d'un plan ou la réalisation d'un ouvrage ou d'une activité. L'action préventive est une action anticipatrice et a priori qui, depuis fort longtemps, est préférée aux mesures a posteriori du type réparation, restauration ou répression qui interviennent après une atteinte avérée à l'environnement. On a parfois opposé les deux types de mesures. En réalité elles ne sont pas exclusives mais complémentaires car il n'est pas toujours possible de tout prévoir." (Droit de l'environnement, Dallos, 2001, 4ª edição, p. 670).

Para ressaltar a relevância da matéria submetida a análise, destaco a existência de projeto de lei em trâmite pelo Parlamento, que designa o açaí como fruto nacional. Tal proposição tem por objetivo a proteção dessa riqueza da Amazônia, tanto no campo físico, quanto na seara das ciências e das patentes. Ou seja, para a proteção dessa riqueza da natureza para as presentes e futuras gerações.

Nesse aspecto, valiosa a reprodução das observações feitas por Érika Pires Ramos e Isis Akemi Marimoto em estudo contido na obra "Sustentabilidade na Administração Pública Valores e Práticas de Gestão Socioambiental":

"(...)

A preocupação com as gerações presentes e futuras, a consagração do direito ao meio ambiente sadio como direito difuso - que pertence a todos e que cumpre a todos proteger e preservar - conferiram um novo olhar ao ordenamento jurídico como um todo, com o fim de compatibilizar o exercício de direitos individuais e coletivos, bem como a execução de atividades no setor público e privado com um interesse maior, que a todos diz respeito, qual seja, a proteção do meio ambiente." (RAMOS, Érika Pires; MARIMOTO, Isis Akemi. Sustentabilidade na Administração Pública Valores e Práticas de Gestão Socioambiental. BLACHERIS, marcos Weiss, e FERREIRA, Maria Augusta Soares de (coordenadores). São Paulo: 2012, Editora Fórum, 2012, p. 137).

[Tab][Tab]

[Tab][Tab]

Patenteada, pois, a relevância da matéria ventilada no presente recurso, reputo certo o risco de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação no aguardo da solução definitiva, visto a prévia autorização da Administração Pública (CGEN) para a realização de pesquisa científica, bioprospecção ou desenvolvimento tecnológico do açaí (euterpe oleracea), ter o fim último de evitar a prática de biopirataria, cumprindo salientar a seguinte citação feita pela recorrente à fl. 49, tirada de estudo produzido por Edson Beas Rodrigues Junior (A tutela jurídica dos recursos da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais e do folclore: uma abordagem de Desenvolvimento Sustentável. Ri de Janeiro: Elseveir, 2010, p. 78):

"Embora haja quem duvide da existência da biopirataria, fechando os olhos para todas as evidências, esta prática de espoliação sistemática impinge perdas surpreendentes aos países em desenvolvimento e a suas comunidades tradicionais: em 1999, o programa das Nações Unidas para o desenvolvimento estimou que, se os usuários de recursos da agrobiodiversidade, de plantas medicinais e de CTAs estivessem obrigados a pagar às comunidades tradicionais e países em desenvolvimento a taxa de 2%, se-lhes-ia devido a US\$ 5,3 bilhões/ano. Mas na prática, o quantum biológicos gira em torno de 0,001% do total produzido direta ou indiretamente a partir de seus aportes.

Pelo exposto, forte no disposto no art. 527, inciso III, c.c. o art. 558, ambos do Código de Processo Civil, **defiro a requerida suspensão dos efeitos da tutela deferida nos autos da ação distribuída sob o nº 0016354-**

16.2011.403.6105, mantendo, até ulterior deliberação da Colenda Terceira Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a necessidade de prévia autorização da Administração Pública para fins de pesquisa científica, bioprospecção ou desenvolvimento tecnológico referente ao açaí, em todas as suas formas (euterpe oleracea e euterpe precatória), considerando os processos concluídos e em andamento, e as exigências normativas afetas à preservação da diversidade e a integridade do patrimônio genético do Brasil, nos termos previstos pelo Ministério do Meio Ambiente e Pelo Conselho de Gestão do Patrimônio Genético, como requerido pela recorrente à fl. 105 destes.

Dê-se ciência. Desnecessária no caso adoção da providência referida no inciso IV do art. 527 do Código de Processo Civil. Intime-se Natura Inovação e Tecnologia de Produtos Ltda. para, querendo, apresentar resposta no prazo de dez dias. Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação no prazo de dez dias (art. 82, inciso III, segunda parte, c.c. art. 527, inciso VI, ambos do Código de Processo Civil).

São Paulo, 31 de julho de 2012.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027971-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027971-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : LIQUIGAS DISTRIBUIDORA S/A
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00253627219874036100 16 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Fls. 157/159: homologo a renúncia ao direito de recorrer (art. 502, CPC).
Certificado o trânsito em julgado do acórdão de fls. 155, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
NERY JUNIOR
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008442-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008442-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : RESTOQUE COM/ E CONFECÇÕES DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : VANESSA NASR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034669320124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido liminar, em sede de mandado de segurança, impetrado com o escopo de garantir a suspensão da exigibilidade dos débitos inseridos no REFIS (PA 10880 014 106/2001-75; 11831 003 950/2002-08; 13807 006 359/2002-27; 13805 013 251/97-91; 10880 014108/2001-64 e 13805 0132 252/97-54), ao argumento de que comprovada a liquidação integral, antes da ciência do indeferimento da consolidação/exclusão do parcelamento e, assim, reconhecer que tais processos administrativos não são óbices para emissão de certidão conjunta de regularidade fiscal.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, verifica-se que houve prolação de sentença, concedendo a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003571-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003571-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: DISA-R DISTRIBUIDOR AUTORIZADO DE ROLAMENTOS LTDA e outros
AGRAVADO	: LUCIANA REBESCHINI
ADVOGADO	: JEREMIAS ALVES PEREIRA FILHO e outro
AGRAVADO	: JOSE ROMEU KLEINUBING
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00260291020044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, julgou procedente exceção de pré-executividade para excluir os sócios da pessoa jurídica executada do polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em suma, a legitimidade passiva dos referidos sócios, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, tendo em vista a constatação da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, que não foi localizada nos endereços constantes da sua ficha cadastral na JUCESP e no CNPJ. Cita o disposto na Súmula 435 do STJ.

Aduz que a decisão agravada considerou que o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93 havia sido revogado, como fundamento para a exclusão dos sócios do polo passivo, ressaltando, porém, que os sócios foram incluídos no polo passivo da lide com base na dissolução irregular e não no disposto no referido dispositivo legal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente recurso, reformando-se a decisão agravada e determinando-se a reinclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, quando a sociedade executada não é localizada no endereço

informado à Junta Comercial, de modo a presumir-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Da decisão monocrática proferida pela Ministra Eliana Calmon no julgamento do RESP 866.082, extraio os seguintes dizeres:

"Dirirjo do entendimento da Corte Estadual por entender que uma empresa não pode funcionar sem que o endereço de sua sede ou do eventual estabelecimento se encontre atualizado na Junta Comercial e perante o órgão competente da Administração Tributária, sob pena de se macular o direito de eventuais credores, in casu, a Fazenda Pública, que se verá impedida de localizar a empresa devedora para cobrança de seus débitos tributários. Isso porque o art. 127 do CTN impõe ao contribuinte, como obrigação acessória, o dever de informar ao fisco o seu domicílio tributário, que, no caso das pessoas jurídicas de direito privado, é, via de regra, o lugar da sua sede.

Assim, presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário, cabendo a responsabilização do sócio-gerente, que não se desincumbiu de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, que efetivamente não tenha ocorrido a dissolução irregular. No direito comercial, há que se valorizar a aparência externa do estabelecimento comercial, não se podendo, por mera suposição de que a empresa poderia estar operando em outro endereço, sem que tivesse ainda comunicado à Junta Comercial, obstar o direito de crédito da Fazenda Pública. Ainda que a atividade comercial esteja sendo realizada em outro endereço, maculada está pela informalidade, pela clandestinidade."

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 1354346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese dos autos, a diligência negativa que foi utilizada como premissa da dissolução irregular da empresa executada foi realizada no seguinte endereço: Alameda Gramado, n.º 93, Santana de Parnaíba-SP (fls. 72/76).

Constato que o referido endereço jamais constou como sendo da pessoa jurídica executada, conforme se verifica da análise de sua ficha cadastral arquivada junto à JUCESP (fls. 93/101), do cadastro no CNPJ (fl. 102) e das alterações de seu Contrato Social (fls. 119/161), nos quais consta como endereço a Rua Schilling, n.º 470, sala 02, Vila Leopoldina - São Paulo-SP, CEP: 05302-001, no qual a única diligência constante dos autos foi efetuada pela via postal, conforme aviso de recebimento negativo (fl. 40 e verso).

Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça posiciona-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal somente quando a sociedade executada não é localizada por Oficial de Justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular. Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - CITAÇÃO NA PESSOA DO SÓCIO-GERENTE - ART. 135, III, DO CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR

- 1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei.*
- 2. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.*
- 3. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, cabe a responsabilização dos sócios-gerentes se constatado pela diligência do oficial de justiça que a empresa deixou de funcionar no endereço fornecido como domicílio fiscal sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário. Caberá, então, àqueles provar não terem agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.*
- 4. Recurso especial improvido.*

(SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RESP - RECURSO ESPECIAL - 667406Processo: 200400842392 UF: PR - RELATORA MINISTRA ELIANA CALMON - DJ DATA:14/11/2005 PG:00257)

Portanto, de acordo com a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se necessária a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, não bastando o mero aviso de recebimento negativo, uma vez que os correios não são órgãos da justiça e não possuem fé pública.

Nesse sentido a Superior Corte decidiu:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE

1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007). 2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos correios não é indicio suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009. 4. Agravo regimental não-provido. (STJ, AGRESP 200801555309, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:02/12/2010). (grifou-se)

Esta Terceira Turma também tem decidido no sentido de que a mera devolução do Aviso de Recebimento negativo não se presta para caracterização da dissolução irregular da empresa executada. Exemplifico: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011.

No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Portanto, os documentos juntados aos autos não são suficientes para comprovar a dissolução irregular da pessoa jurídica executada de modo a autorizar o redirecionamento da demanda executiva para a figura dos sócios, conforme requerido pela ora agravante.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025601-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025601-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TVT PRODUCAO E COMUNICACAO LTDA
ADVOGADO : WILLIAM SOBRAL FALSSI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : FRANCISCO JOSE DE SANTA RITA BEHR e outros
: ELISA MATTOSO BEHR
: ELIANA MATTOSO BEHR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00196425219994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, afastou a ocorrência de prescrição para a pretensão da exequente de inclusão dos responsáveis tributários da ora agravante no polo passivo da demanda, determinando o

prosseguimento do feito.

A empresa executada agravou, requerendo, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão agravada, impedido o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios da empresa, tendo em vista a ocorrência de prescrição para o redirecionamento.

A apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a apresentação de contraminuta pela agravada (fl. 75).

Intimada, a agravada apresentou contraminuta (fls. 77/91).

Alegou, em suma, a falta de legitimidade ativa da agravante, a falta de documentos necessários e, no mérito, a inoccorrência da prescrição intercorrente para inclusão dos sócios responsáveis, requerendo o improvimento do presente recurso, com a manutenção da decisão agravada.

Decido.

A pessoa jurídica não é legitimada para pleitear o afastamento da inclusão do sócio no pólo passivo da demanda, pois carece de interesse de agir. Trata-se de defesa pertencente apenas àquele, posto que a ninguém é permitido pleitear direito alheio em nome próprio, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 6º do CPC), o que não é o caso dos autos.

Neste sentido colaciono o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. I LEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA NA DEFESA DO PATRIMÔNIO DOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEGALIDADE. LEI ESTADUAL Nº 6.763/80. ANÁLISE DE DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. In casu, a legitimidade do recorrente e o interesse em recorrer são requisitos intrínsecos de admissibilidade recursal, cuja ausência tem o condão de gerar a inadmissão da impugnação, com conseqüente impossibilidade de reapreciação da decisão. 3. Isto posto, evidencia-se que a empresa VIAÇÃO DORICO LTDA não tem legitimidade para recorrer contra decisão que determinou a responsabilidade tributária dos seus sócios, razão pela qual é-lhe defeso pleitear, em nome próprio, direito alheio, nos termos do artigo 6º do Código de Processo Civil, porquanto não se está diante de nenhum dos casos possíveis de legitimação extraordinária. (Precedentes: REsp 539201/RS; DJ 31.08.2006; Ag 728571/RS; DJ 09.08.2006). 4. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de lei estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais (Precedentes: EREsp n.º 623.822/PR, DJ de 12/09/2005; REsp n.º 616.141/PR, DJ de 05/09/2005; REsp n.º 688.044/MG, DJ de 28/02/2005; e REsp n.º 577.637/MG, DJ de 14/06/2004). 5. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. 6. No que pertine à Lei Estadual 6.763/75 (Estado de Minas Gerais), na qual se tem a base para aplicação de multa de revalidação, torna-se inviável o conhecimento do recurso especial, por força do disposto na Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário.", à luz da interpretação de lei local, revela-se incabível a via recursal extraordinária para rediscussão da matéria. 7. Inexiste ofensa aos arts. 463, II e ao 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (Precedente: REsp 396.699/RS, DJ 15/04/2002). 8. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200701895202/MG, PRIMEIRA TURMA, DJE 07/05/2008, Relator LUIZ FUX - grifou-se)

No mesmo sentido o entendimento desta Corte, conforme julgados que seguem:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. MANDADO DE PENHORA. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA. ARTIGO 6º, DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL I - Diante da alteração perpetrada pela Lei nº 11.187/05 ao parágrafo único, do artigo 527, do CPC, com vigência a partir de 20.01.2006, não está sujeita a recurso decisão liminar proferida em agravo de instrumento, razão pela qual não se conhece do agravo regimental interposto. II - A pessoa jurídica não detém legitimidade para interpor recurso em prol de direito do sócio, pois nos termos do artigo 6º, do CPC, ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei, exceção que não se verifica na hipótese. III -

Não se trata de negar ao sócio o direito à exclusão da ação executiva ou de se insurgir contra o mandado de penhora em face de si expedido, apenas não se admite que o faça por intermédio de quem não é o titular do direito material pretendido. IV - Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200603000872441, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:31/03/2011 - grifou-se)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SUCESSOR TRIBUTÁRIO NO POLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE RECURSAL

1. Nos termos do art. 6º do Código de Processo Civil, ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei. 2. Inexistindo lei autorizadora, carece à empresa executada legitimidade para pleitear a exclusão de seu sucessor tributário do polo passivo do feito, já que a este compete, exclusivamente, a defesa de seus próprios interesses. 3. Agravo regimental recebido como agravo legal, ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 201003000214519, Relatora Vesna Kolmar, Primeira Turma, DJF3 CJI DATA:07/04/2011 - grifou-se)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021842-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021842-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LOJAS ARAPUA S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00175274820054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 650/653 dos presentes autos - fls. 634/637 dos autos originários) indeferiu pedido da exequente, ora agravante, no sentido de reconhecer a existência de grupo econômico, em sede de execução fiscal.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar, eis que não consta dos autos cópia da certidão da intimação da decisão agravada, requisito imprescindível para a interposição do agravo de instrumento, conforme o art. 525, I, do Código de Processo Civil.

Assim, não presentes os requisitos do art. 525, I, CPC, é de rigor a negativa de seu seguimento.

Nesses termos:

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - DECISÃO AGRAVADA, CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - AUSÊNCIA - PEÇA OBRIGATÓRIA - ART. 525, I, CPC - RECURSO IMPROVIDO. Estabelece o art. 525, CPC, que a petição de agravo de instrumento será instruída: I - obrigatoriamente, com cópia s da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; A ausência dessa peça no momento da interposição do recurso enseja na negativa de seguimento do mesmo, em face da sua manifesta inadmissibilidade, nos termos do art. 557, caput, do mesmo Códex Processual. Precedentes desta Corte. Não configura hipótese de abertura de

prazo para regularização do agravo, para juntada da peça faltante, uma vez que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Nesse sentido situa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Agravo inominado improvido. (TRF 3ª Região, AI 200703000006146, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:09/03/2010).

Ressalto que a certidão da intimação da decisão interlocutória recorrida é de suma importância para a verificação da tempestividade do agravo.

É o entendido pelos seguintes julgados:

AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA . IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento , obrigatoriamente, com cópia s da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peça s que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525 , do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peça s faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Precedentes doutrinário e jurisprudenciais iterativos. 5. agravo inominado não provido. (TRF 3ª Região, AI 200203000512571, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:13/09/2010).

AGRAVO . ART. 557, § 1º DO CPC. ARTIGO 511, DO CPC. CUSTAS. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DA CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO . PRECEDENTES. I - O recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno há de ser feito no momento da interposição do recurso, nos termos do artigo 511, do CPC e com observância dos procedimentos determinados na Resolução 278/2007. II - A teor do disposto no inciso I do Art. 525 , a certidão de intimação da decisão agravada é documento de instrução obrigatória do recurso. Precedentes do STJ. III - agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200803000395532, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:09/09/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO . CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO . AUSÊNCIA. SEGUIMENTO NEGADO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal , do Supremo tribunal Federal, ou de tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. A jurisprudência do Superior tribunal de justiça e deste tribunal é no sentido de que a ausência de instrução do agravo de instrumento com as peça s obrigatórias previstos no art. 525 do Código de Processo Civil enseja a negativa de seguimento do recurso. 3. No caso dos autos, a União não instruiu o recurso com cópia da certidão ou do mandado de intimação da decisão agravada, razão pela qual deve ser mantida a decisão recorrida. 4. agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AI 201003000004446, Relator André Nekatschalow, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:30/07/2010).

Cumprе ressaltar que impossibilitada a intimação para regularização do feito, em face da ocorrência da preclusão consumativa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA . PROCURAÇÃO AO ADVOGADO SUBSCRITOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que: "o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peça s obrigatória s (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525 , II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatória s ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça ." (EREsp 509.394-RS, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 4/4/2005). 2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGA 200501821617, Relator VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), Terceira Turma, DJE DATA:21/10/2009). PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA S OBRIGATÓRIA S. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópia s da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peça s que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525 , do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei nº 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peça s faltantes, como anteriormente previsto no

art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AG 200403000368298, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJU DATA:17/08/2005).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA PARA INSTRUIR AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR OU DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA POR CONTA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O art. 525, inciso, I, do Código de Processo Civil, determina que o agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente instruído com cópia da certidão de intimação da decisão agravada. 2. Com a modificação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.95, cabe ao agravante instruir a petição com as peças obrigatórias, sob pena de preclusão. 3. A juntada tardia dos documentos necessários não isenta a agravante da consequência de sua omissão. 4. Não é cabível a conversão do agravo em diligência para suprimir a falta de peças obrigatórias porque toda a atividade de formação do instrumento cabe ao recorrente. 5. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AG 200203000436544, Relator Johansom Di Salvo, Primeira Turma, DJU DATA:01/09/2004).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que inadmissível, com supedâneo ao art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17863/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020588-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020588-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RENATO LAPORTA DELPHINO
ADVOGADO : PRISCILA ANGELA BARBOSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00107185020124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RENATO LAPORTA DELPHINO em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a medida liminar que visava a obtenção de autorização para porte de arma. Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que*

se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarreta prejuízo ao recorrente não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação ao recorrente, o qual afirma utilizar arma de fogo e munição para uso desportivo.

Nesses termos, pode o agravante aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017804-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017804-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : BRAYAN FRANCHI MIACHON PALHARES
ADVOGADO : PRISCILA ANGELA BARBOSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00085974920124036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRAYAN FRANCHI MIACHON PALHARES em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a medida liminar que visava a autorização do porte de arma até decisão definitiva do *mandamus*.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).*

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarreta prejuízo ao recorrente não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação ao recorrente, o qual afirma utilizar arma de fogo e munição para uso desportivo.

Nesses termos, pode o agravante aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014639-81.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.014639-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
AGRAVADO : DIEGO FERNANDES UNGARI
ADVOGADO : ALEXANDRE VILAS BOAS FARIAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00034981020124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu em parte o pedido de liminar para o fim de determinar que a autoridade impetrada precedesse à imediata matrícula do impetrante no 5º semestre do curso de Direito da UFMS, *campus* de Campo Grande- MS.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de

processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarreta prejuízos à agravante e à sociedade, além de afrontar a legislação não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015478-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015478-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : DICIMOL MOGI DISTRIBUIDORA DE CIMENTO LTDA
ADVOGADO : MAURO CAMPOS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00008929520124036133 1 Vt MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DICIMOL MOGI DISTRIBUIDORA DE CIMENTO LTDA em face de decisão que, em ação ordinária visando à declaração de extinção dos créditos tributários relativos às CDAs n.s 80.7.03.022094-54 e 80.6.03.057198-71 em virtude de ocorrência da prescrição, com a consequente exclusão desses débitos do parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009, indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarretará prejuízos incontestáveis, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

Anote-se que, nos termos do documento de fls. 52, a adesão da recorrente ao parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009 foi consolidada em 180 (cento e oitenta) meses, o que possibilita o posterior recálculo das parcelas no caso de eventual reconhecimento de prescrição dos créditos *sub judice*, de modo que a recorrente pode aguardar a apreciação, pela Turma, da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011382-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011382-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MARTIN BROWER COM/ TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : THIAGO COSTA MARREIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00002339520124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu a medida liminar para determinar o regular prosseguimento do processo administrativo nº 10882.001721/94-39, com a remessa dos autos para o órgão de julgamento competente de primeira instância, ficando a autoridade coatora impedida de dar prosseguimento à cobrança dos débitos decorrentes do supramencionado processo administrativo até a decisão administrativa definitiva tratada no art. 42 do Decreto n. 70.235/1972.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de

processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarreta prejuízo à defesa do crédito da União e ao interesse público não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006475-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : THIAGO NALVO
ADVOGADO : SIMONE MARTINS FERNANDES e outro
AGRAVADO : FUNDACAO SANTO ANDRE FSA
ADVOGADO : KARIN VELOSO MAZORCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00006818020124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa ao agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17852/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0904473-61.1995.4.03.6110/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CIPATEX EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES S/C
 : LTDA
ADVOGADO : MARCIO LUIZ SONEGO
No. ORIG. : 95.09.04473-3 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que extinguiu a execução de julgado, promovida em razão da condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais.

Em suas razões de inconformismo sustenta a União que a executada não efetivou o pagamento integral da dívida, uma vez que o pagamento não foi realizado no prazo legal de 15 dias, iniciado com o trânsito em julgado do sentença/acórdão, e o Juízo *a quo* deixou de aplicar o disposto no art. 475-J do CPC que estabelece multa de 10% da condenação pela mora do devedor.

Requer a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A questão versada no presente recurso foi objeto de exame pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça na apreciação do REsp 940274, restando assentado que: a) o cumprimento da sentença depende de ato do credor, não sendo a execução automática e; b) por corolário lógico, para fins de aplicação do art. 475-J do CPC, a exigência inicia-se da intimação do devedor.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. LEI N. 11.232, DE 23.12.2005. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. JUÍZO COMPETENTE. ART. 475-P, INCISO II, E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. TERMO INICIAL DO PRAZO DE 15 DIAS. INTIMAÇÃO NA PESSOA DO ADVOGADO PELA PUBLICAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL. ART. 475-J DO CPC. MULTA. JUROS COMPENSATÓRIOS. INEXIGIBILIDADE.

1. O cumprimento da sentença não se efetiva de forma automática, ou seja, logo após o trânsito em julgado da decisão. De acordo com o art. 475-J combinado com os arts. 475-B e 614, II, todos do CPC, cabe ao credor o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, consoante memória de cálculo discriminada e atualizada.

2. Na hipótese em que o trânsito em julgado da sentença condenatória com força de executiva (sentença executiva) ocorrer em sede de instância recursal (STF, STJ, TJE TRF), após a baixa dos autos à Comarca de origem e a aposição do "cumpra-se" pelo juiz de primeiro grau, o devedor haverá de ser intimado na pessoa do seu advogado, por publicação na imprensa oficial, para efetuar o pagamento no prazo de quinze dias, a partir de quando, caso não o efetue, passará a incidir sobre o montante da condenação, a multa de 10% (dez por cento) prevista no art. 475-J, caput, do Código de Processo Civil.

3. O juízo competente para o cumprimento da sentença em execução por quantia certa será aquele em que se processou a causa no Primeiro Grau de Jurisdição (art. 475-P, II, do CPC), ou em uma das opções que o credor poderá fazer a escolha, na forma do seu parágrafo único - local onde se encontram os bens sujeitos à expropriação ou o atual domicílio do executado.

4. Os juros compensatórios não são exigíveis ante a inexistência do prévio ajuste e a ausência de fixação na sentença.

5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 940274, Rel. p/ Acórdão Min. Otávio de Noronha, Corte Especial, j. 07/04/2010)

In casu, a executada foi intimada para pagamento por meio de diário eletrônico da Justiça publicado em 17/02/2011 (fl. 391) tendo efetuado o recolhimento do valor cobrado em 24/02/2011 (fl. 395); portanto, antes do transcurso do prazo de 15 dias exigidos no art. 475-J do CPC.

Destarte, a sentença impugnada coaduna-se com a jurisprudência de Tribunal Superior, razão pela qual o inconformismo recursal não infirma a fundamentação exarada pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC.
Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0204587-59.1995.4.03.6104/SP

1999.03.99.093576-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CARLOS SOARES MARTINS espolio
ADVOGADO : THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER
: MATHEUS TESTINI DE MELLO MILLER
REPRESENTANTE : SELMA MARIA MAZZAFERA MARTINS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 95.02.04587-4 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal nº 92.0200441-2, remetendo os autos à Vara de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055924-44.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.055924-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 935/2301

APELANTE : ESCOLAS REUNIDAS MIRAGAIA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, em juízo de retratação nos termos do artigo 543-C, do CPC, deu parcial provimento à apelação do impetrante para afastar a aplicação das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/02, considerando-se a legislação vigente à data do ajuizamento do feito como o regime jurídico aplicável à compensação.

Aponta o agravante obscuridade no julgado quanto à sistemática versada nas leis 8.383/91 e 9.430/96, eis que a decisão determinou a incidência da lei 9.430/96 em que é necessário o prévio pedido administrativo do contribuinte. Considerando que o mandado de segurança foi impetrado preventivamente, não houve prévia autorização fazendária para a compensação.

É o relatório. Decido.

O contribuinte ajuizou mandado de segurança objetivando assegurar à autoria o direito à compensação do PIS recolhido com base nos Decretos-Leis 2445/88 e 2449/88.

Diante da interposição de Recurso Especial pela União Federal e do julgamento do RESP 1.002.932/SP na sistemática dos recursos repetitivos, retornaram os autos a esta relatoria para adequação do julgado no tocante ao regime jurídico da compensação para aplicar a legislação vigente à data do ajuizamento do feito.

Na espécie, considerando-se a data da impetração em 22.11.1999, o regime jurídico aplicável à espécie é o da lei nº 9.430/96, segundo a qual é assegurada a compensação de seus créditos com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, mediante prévia autorização da autoridade fazendária.

Não se evidencia prejuízo ao contribuinte no tocante à inexistência de prévio pedido administrativo de compensação, pois desde a impetração esteve acobertado por decisões judiciais plenamente válidas; ademais, houve o reconhecimento do crédito em seu favor.

Neste aspecto, a partir do trânsito em julgado deste feito poderá o contribuinte compensar os créditos aqui reconhecidos com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, mediante requerimento a ser feito à autoridade administrativa.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para sanar a contradição apontada, sem efeitos infringentes. Intime-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009037-08.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.009037-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : ROGER IND/ OPTICA LTDA massa falida
ADVOGADO : EDERSON MARCELO VALENCIO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 97.00.00043-6 2 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Fls. 33/40: Reconsidero a decisão de fl. 30, restando prejudicado o agravo interposto.

Passo à análise de mérito.

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos em face da União, impugnando a embargante, massa falida, a incidência de juros e multa moratória, além da correção monetária. Processado o feito, sobreveio sentença no sentido da parcial procedência dos embargos para afastar a incidência dos juros e multa moratórios. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário. Intimadas as partes, transcorreu *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões. Subiram os autos por força do reexame obrigatório.

Manifestou-se o Ministério Público federal pela manutenção da sentença.

É o relatório, dispensada a revisão na forma regimental.

A jurisprudência tanto da Primeira quanto da Segunda Turma do STJ é maciça no sentido da inexigibilidade da multa contra a massa falida e da exclusão dos juros posteriores à data da quebra, dependendo seu pagamento da suficiência do ativo, conforme ilustram as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. MULTA E JUROS DE MORA. SÚMULA N.º 565/STF. PRECEDENTES.

1. A multa moratória, por constituir pena administrativa, não incide contra a massa falida. Aplicabilidade das Súmulas 192 e 565/STF.

2. Após a data da decretação da falência, os juros moratórios apenas serão devidos se houver sobra do ativo apurado para o pagamento do principal. Precedentes.

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1029150, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, v.u., DJE 25/05/2010);

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - FALÊNCIA - MULTA E JUROS - INCLUSÃO - SÚMULAS 192 E 565 DO STF - JURISPRUDÊNCIA SEDIMENTADA DO STJ - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - REVISÃO - SÚMULA 7/STJ.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. A multa moratória, dado seu caráter punitivo, não se inclui no passivo da massa falida, nos termos da Súmula 192 e 565 do STF.

3. No que pertine aos juros de mora, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que são exigíveis até a decretação da quebra e, após esta, ficam condicionados à suficiência do ativo da massa.

4. Em regra, inadmite-se a revisão de honorários de advogado, por implicar reexame do quadro fático-probatório.

5. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

(STJ, REsp 1185034, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, v.u., DJE DATA:21/05/2010);

Ressalte-se, em relação à **multa moratória**, a matéria já estar inclusive sumulada pelo Supremo Tribunal Federal, restando assim consolidado o seu posicionamento:

"Súmula 565, STF: A multa moratória constitui pena administrativa não se incluindo no crédito habilitado em falência."

No tocante aos juros de mora, como supradecido, não se cogita da sua exigência no período posterior à quebra se o ativo da massa for insuficiente para cobrir o principal e os consectários da dívida.

Nesse sentido, a jurisprudência, conforme aresto:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MULTA MORATORIA. JUROS DE MORA. FALÊNCIA.

1 - É assente no âmbito deste Tribunal Superior, o entendimento de que a multa fiscal moratória constitui pena administrativa sendo vedada a sua inclusão no crédito habilitado em falência.

Precedentes.

2 - Ressalva do ponto de vista pessoal do Relator.

3 - Em conformidade com o art. 26 do Decreto-Lei nº 7.661/45, os juros de mora posteriores à data da quebra somente serão excluídos da execução fiscal se o ativo apurado for insuficiente para pagamento do passivo.

4 - Recurso Especial parcialmente provido.

(STJ, Resp 315912, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 25/02/2004, p. 130).

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial, nos termos do artigo 557, caput do CPC, por estar a decisão recorrida em consonância com súmula do Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 04 de julho de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060511-18.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.060511-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ALCINIRA REPRESENTACOES LTDA -ME
ADVOGADO : SIDINEI MAZETI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
No. ORIG. : 97.00.00002-3 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal opostos por Alcinira Representações Ltda. - ME e determinou a extinção do executivo fiscal.

Por sua vez, a ação fiscal foi ajuizada com o escopo promover a cobrança de crédito tributário concernente à contribuição social sobre o lucro - vencimento 30/04/1992, ano base 1991.

A procedência dos embargos teve por fulcro a ilegalidade da cobrança da contribuição social sobre o lucro de microempresas de representação comercial, tendo em vista a súmula/STJ n. 184: "a microempresa de representação comercial é isenta do imposto de renda", razão pela qual tal isenção alcança a contribuição social sobre o lucro.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a União que a sentença é *extra petita*, uma vez que as que os embargos opostos versam sobre a inconstitucionalidade e ilegalidade da base de cálculo e da alíquota da exação, de modo que a sentença ao reconhecer a isenção da embargante frente à exigência da CSLL decidiu a lide fora dos limites propostos, incorrendo em nulidade por afronta aos arts. 128 e 460 CPC.

No que tange ao mérito, afirma que a exigência do tributo se coaduna com o ordenamento jurídico vigente, inexistindo qualquer eiva de ilegalidade na exação cobrada com fulcro no art. 2º, §2º., da Lei n. 7.689/88.

Pugna pela reforma da sentença, a fim de prosseguir regulamente com a execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

Acolho a preliminar suscitada na apelação.

De fato, os embargos versam sobre matéria diversa daquela apreciada na sentença, uma vez que não se discute a isenção das microempresas frente às contribuições sociais, mas tal como apontado pela Fazenda Nacional e, conforme verifco da exordial, a legalidade e constitucionalidade da exação frente à base imponible, a alíquota e o ano-base da cobrança.

Em que pese o fato do magistrado poder conhecer matéria não suscitada nos autos - especificamente, no caso dos autos, verifica-se que a sentença ao não apreciar as questões argüidas pela embargante, impossibilita o julgamento do recurso nesta sede de jurisdição, tendo em vista que mesmas são indispensáveis ao conhecimento da demanda.

Destarte, a rigor, trata-se de sentença *citra petita*, cujo conhecimento da matéria de mérito argüida incorreria na supressão do primeiro grau de jurisdição, razão pela qual incorre em nulidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO CITRA PETITA. OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 128 E 460 DO CPC.

1. O mandado de segurança contém, em apertada síntese, as seguintes teses: (1) não há vício no Decreto Estadual 18.510/98; (2) por força do disposto no art. 54 da Lei Estadual 2.794/2003, c/c o art. 54 da Lei 9.784/99, a anulação do Decreto Estadual 18.510/98 era obstada pelo instituto da decadência; (3) o benefício fiscal referente ao ressarcimento do ICMS foi concedido por prazo certo (até 2013), motivo pelo qual não poderia ser revogado; (4) o Decreto Estadual 26.012/2006, que anulou o ato que concedeu o benefício, não pode produzir efeitos retroativos. A ordem foi concedida para afastar os efeitos retroativos do Decreto Estadual 26.012/2006.

2. As teses (1) e (2) foram tidas por irrelevantes pelo Tribunal de origem, que se negou a apreciá-las. Contudo, constata-se que o exame de tais teses mostra-se imprescindível para o exame da presente controvérsia. Nesse contexto, fica caracterizada a ofensa aos arts. 128 e 460 do CPC, pois proferido julgamento *citra petita*.

3. Assim, reconhecida a violação dos arts. 128 e 460 do CPC, impõe-se a anulação dos acórdãos proferidos pelo Tribunal de origem, bem como a devolução destes autos, para que a lide seja apreciada nos limites em que foi proposta.

4. Recurso ordinário provido.

(ROMS 27070, rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJE 27/04/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE NULIDADE PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 282/STF. SENTENÇA CITRA PETITA. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO. PRECEDENTE. NÃO-COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. As questões referentes à violação dos arts. 2º, 128, 245, 460 e 535, todos do Código de Processo Civil, não foram debatidas no acórdão recorrido e tampouco foram opostos embargos declaratórios para o devido suprimento da matéria. Incidência da Súmula 282 do STF.

2. O entendimento consolidado nesta Corte de Justiça é firme no sentido de que, em caso de sentença *citra petita*, o Tribunal, de ofício, pode anulá-la, determinando que uma outra seja proferida.

3. A ausência do acórdão paradigma, que sequer foi colacionado aos autos, inviabiliza o conhecimento do especial, da mesma forma que a ausência da realização do cotejo analítico, nos moldes determinados pelos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. Precedentes.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 233882, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJ 26/03/2007, p. 292)

Por esse motivo, nos termos do art. 557, §1º.-A, do CPC, dou provimento à apelação da Fazenda Nacional para acolher a preliminar de nulidade da sentença impugnada e julgo prejudicado o mérito do recurso.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024848-65.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.024848-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : IMETEX COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, em juízo de retratação nos termos do artigo 543-C, do CPC, deu parcial provimento à apelação do impetrante para afastar a aplicação das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/02, considerando-se a legislação vigente à data do ajuizamento do feito como o regime jurídico aplicável à compensação.

Aponta o agravante obscuridade no julgado quanto à sistemática versada nas leis 8.383/91 e 9.430/96, eis que a decisão determinou a incidência da lei 9.430/96 em que é necessário o prévio pedido administrativo do contribuinte. Considerando que o mandado de segurança foi impetrado preventivamente, não houve prévia autorização fazendária para a compensação.

É o relatório. Decido.

O contribuinte ajuizou mandado de segurança objetivando assegurar à autoria o direito à compensação do PIS recolhido com base nos Decretos-Leis 2445/88 e 2449/88.

Diante da interposição de Recurso Especial pela União Federal e do julgamento do RESP 1.002.932/SP na sistemática dos recursos repetitivos, retornaram os autos a esta relatoria para adequação do julgado no tocante ao regime jurídico da compensação para aplicar a legislação vigente à data do ajuizamento do feito.

Na espécie, considerando-se a data da impetração em 28.07.2000, o regime jurídico aplicável à espécie é o da lei nº 9.430/96, segundo a qual é assegurada a compensação de seus créditos com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, mediante prévia autorização da autoridade fazendária.

Não se evidencia prejuízo ao contribuinte no tocante à inexistência de prévio pedido administrativo de compensação, pois desde a impetração esteve acobertado por decisões judiciais plenamente válidas; ademais, houve o reconhecimento do crédito em seu favor.

Neste aspecto, a partir do trânsito em julgado deste feito poderá o contribuinte compensar os créditos aqui reconhecidos com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, mediante requerimento a ser feito à autoridade administrativa.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para sanar a contradição apontada, sem efeitos infringentes. Intime-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044796-90.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.044796-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ARIM COMPONENTES S/A
ADVOGADO : ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União e por Arim Componentes S/A (impetrante) em face de sentença proferida em mandado de segurança, que concedeu parcialmente ordem, a fim de determinar à autoridade coatora que se abstenha de exigir da impetrante a contribuição social sobre o lucro, com fulcro na alíquota majorada em quatro pontos percentuais no período compreendido entre 1º. de maio até 31 de dezembro de 1999 (art. 6º. da Medida Provisória n. 1807/99 e art. 6º., I, da Medida Provisória n. 1858-10) e em um ponto percentual no período compreendido entre 1º. de fevereiro de 2000 a 31 de dezembro de 2002 (art. 6º., II, da Medida Provisória n. 1858-10), como também autorizar a compensação nos termos do dispositivo do ato impugnado.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a União a constitucionalidade e legalidade das exações discutidas, afirmando a adequação da Medida Provisória em estabelecer alíquota de contribuição.

Por sua, vez requer a impetrante o afastamento da limitação prevista no artigo 170-A do CTN, a fim de que seja autorizada de imediato a proceder a compensação dos valores recolhidos.

Contrarrazões apresentadas pela impetrante.

Opina o representante do Ministério Público Federal pelo parcial provimento dos recursos de apelação da União e da impetrante.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente consigno, que Medida Provisória n. 1.858 se trata de reedição da Medida Provisória n. 1.807 - a partir de sua sexta reedição - razão pela qual as trato em conjunto na presente decisão.

MPV 1807-1, de 25 de fevereiro de 1999

Art. 6º. A contribuição social sobre o lucro líquido - CSLL, instituída pela Lei no 7.689, de 15 de dezembro de 1988, será cobrada com o adicional de quatro pontos percentuais, relativamente aos fatos geradores ocorridos de 1º. de maio até 31 de dezembro de 1999.

MPV 1.858-6, de 17 de junho de 1999

Art. 6º. A contribuição social sobre o lucro líquido - CSLL, instituída pela Lei no 7.689, de 15 de dezembro de 1988, será cobrada com o adicional de quatro pontos percentuais, relativamente aos fatos geradores ocorridos de 1º. de maio até 31 de dezembro de 1999.

MPV 1858-10, de 26 de outubro de 1999

Art. 6º. A contribuição social sobre o lucro líquido - CSLL, instituída pela Lei no 7.689, de 15 de dezembro de 1988, será cobrada com o adicional:

I - de quatro pontos percentuais, relativamente aos fatos geradores ocorridos de 1º. de maio de 1999 a 31 de janeiro de 2000;

II - de um ponto percentual, relativamente aos fatos geradores ocorridos de 1º. de fevereiro de 2000 a 31 de dezembro de 2002.

As questões versadas nos presentes autos, já foram objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal, restando assentado que não há eiva de inconstitucionalidade decorrente da majoração da alíquota da CSL operada pela Medida Provisória n. 1.807/99. Isso porque, a medida provisória, é instrumento apto a veicular matéria tributária, não havendo qualquer vedação constitucional para sua utilização com vistas a este propósito.

No que tange à contagem do prazo nonagesimal para vigorar a alíquota majorada de contribuição, às reedições sucessivas e sem interrupção das medidas provisórias - desde que não promovam qualquer alteração sobre a matéria específica - não interrompem a contagem do prazo nonagesimal iniciado com a publicação da primeira edição.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL.

1. POSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA PELA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.807/99 E SUAS REEDIÇÕES.

2. PRAZO DO ART. 195, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA: CONTAGEM A PARTIR DA PRIMEIRA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 588943 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-051 DIVULG 17-03-2011 PUBLIC 18-03-2011 EMENT VOL-02484-02 PP-00248)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI N. 7.689/88. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.807-02/99 E REEDIÇÕES. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que não perde eficácia a medida provisória, com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas reeditada, por meio de nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias. Precedentes.

2. Idoneidade de medida provisória para dispor sobre matéria tributária. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 508043 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 12/08/2008, DJe-162 DIVULG 28-08-2008 PUBLIC 29-08-2008 EMENT VOL-02330-05 PP-00908)

Destarte, verifico que a sentença recorrida está em manifesto confronto com jurisprudência de Tribunal Superior.

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação da União, no termos do art. 557, §1º.-A, do CPC, para denegar a ordem pleiteada na petição inicial.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010390-31.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.010390-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: OXFORD UNIVERSITY PRESS DO BRASIL PUBLICACOES LTDA
ADVOGADO	: MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
	: WAGNER SERPA JUNIOR
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta por Oxford University Press do Brasil Publicações Ltda. (impetrante), em face de sentença proferida em mandado de segurança, que concedeu parcialmente a ordem pleiteada na inicial, a fim de assegurar à impetrante o desembaraço aduaneiro de 180 livros impressos, sem o recolhimento do imposto de importação e do imposto sobre produtos industrializados e indeferiu o pedido concernente ao reconhecimento da extensão da imunidade prevista no art. 150, VI, d, da Constituição Federal de

1988 aos livros eletrônicos, CDs, fitas cassete e marionetes que figuram em livro didático.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a impetrante que a finalidade da referida norma constitucional, ao determinar a imunidade tributária de "livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão" é a de proteger a liberdade de pensamento, o direito de difusão de idéias, da cultura e da imprensa, razão pela qual a interpretação restrita à literalidade do dispositivo não se coaduna com a intenção do constituinte.

Com contrarrazões.

Opina o representante do Ministério Público Federal pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

A matéria versada no presente feito já foi objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, firmando o posicionamento de que a norma do veiculada no art. 150, VI, d, da Carta Política alcança, restritivamente, o papel - seja na forma de livro, revista, periódico - ou o material utilizado em sua impressão e que se integrará ao produto final.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DO ART. 150, VI, D, DA CF. ABRANGÊNCIA. IPMF. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O Supremo Tribunal Federal possui entendimento no sentido de que a imunidade tributária prevista no art. 150, VI, d, da Constituição Federal deve ser interpretada restritivamente e que seu alcance, tratando-se de insumos destinados à impressão de livros, jornais e periódicos, estende-se, exclusivamente, a materiais que se mostrem assimiláveis ao papel, abrangendo, por consequência, os filmes e papéis fotográficos. Precedentes.

II - A imunidade prevista no art. 150, VI, d, da Lei Maior não abrange as operações financeiras realizadas pela agravante.

III - Agravo regimental improvido."(RE 504615 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 03/05/2011, DJe-094 DIVULG 18-05-2011 PUBLIC 19-05-2011 EMENT VOL-02525-03 PP-00381)

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - INSUMOS DESTINADOS À IMPRESSÃO DE LIVROS, JORNAIS E PERIÓDICOS - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL AO PODER DE TRIBUTAR QUE TAMBÉM SE ESTENDE A MATERIAIS ASSIMILÁVEIS AO PAPEL - RECURSO DO ESTADO DE SÃO PAULO IMPROVIDO - PROVIMENTO DO RECURSO DEDUZIDO PELA EMPRESA JORNALÍSTICA.

- O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar, restritivamente, o alcance da cláusula inscrita no art. 150, VI, "d", da Constituição da República, firmou entendimento no sentido de que a garantia constitucional da imunidade tributária, tratando-se de insumos destinados à impressão de livros, jornais e periódicos, estende-se, apenas, a materiais que se mostrem assimiláveis ao papel, abrangendo, em consequência, para esse efeito, os filmes e papéis fotográficos. Precedentes.

- Posição do Relator sobre o tema: o Relator, Ministro CELSO DE MELLO, embora reconhecendo a possibilidade de interpretação extensiva do postulado da imunidade tributária (CF, art. 150, VI, "d"), ajusta o seu entendimento (pessoal e vencido) à orientação prevalecente no Plenário da Corte (RE 203.859/SP), em respeito ao princípio da colegialidade.

- Considerações em torno da imunidade tributária, notadamente daquela estabelecida em favor de livros, jornais, periódicos e papel destinado à sua impressão. Significado e teleologia da cláusula fundada no art. 150, VI, "d", da Constituição da República: proteção do exercício da liberdade de expressão intelectual e do direito de informação.(RE 327414 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJe-027 DIVULG 11-02-2010 PUBLIC 12-02-2010 EMENT VOL-02389-03 PP-00635 RTJ VOL-00216- PP-00513)

Destarte, verifico que a sentença coaduna-se com a orientação jurisprudencial de Tribunal Superior, motivo pelo

qual a apelação não infirma a fundamentação exarada pelo Juízo *a quo*.

No que tange ao capítulo decisório que deferiu a imunidade tributária conferida aos livros, esta tem previsão expressa no dispositivo constitucional discutido.

Por esses motivos, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da impetrante, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005421-49.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.005421-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SOBAR S/A ALCOOL E DERIVADOS
ADVOGADO : FRANCISCO CELSO SERRANO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SOBAR S/A Álcool e Derivados (impetrante) em face de sentença proferida em mandado de segurança, que denegou a ordem pleiteada na exordial, concernente à cassação do termo de interdição do conjunto de caldeiras, lavrado por auditor fiscal do trabalho.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a impetrante que as irregularidades apontadas no termo de interdição já foram integralmente sanadas; entretanto, requerida nova fiscalização à DRT, não foi atendida, razão pela qual não mais subsiste a interdição. Além disso, assevera, no que tange à suposta ausência de empregado apto a operar as caldeiras, que a NR 13 não exige que se mantenha um operador por caldeira, podendo haver um operador para duas caldeiras, estando pois, devidamente regular a operação e o controle dos equipamentos.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

O representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

É cediço que direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos amparados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

A motivação do termo de interdição não tem fulcro, unicamente, na constatação de deficiência na qualificação dos empregados da impetrante, mas também na irregularidade de suas instalações - o que, em tese, incorreria em riscos na operação do equipamento.

Não basta para tanto a afirmação da impetrante que já sanou todas as irregularidades, ou que até o presente momento, não foi realizada nova auditoria em suas instalações. Certo é que no caso dos autos, toda argumentação expendida pela impetrante depende, obrigatoriamente, da instauração do contraditório e da produção de prova, a fim de se auferir o efetivo cumprimento das exigências técnicas na instalação do equipamento, como também da segurança e qualificação profissional dos operadores das indigitadas caldeiras - inclusive, para se verificar a necessidade da exigência de se designar um operador por equipamento.

Destarte, como já consignado na sentença, verifica-se a inadequação da via eleita pela impetrante, ante a dependência de dilação probatória para a formação de um juízo seguro, apto a dirimir as questões versadas nos autos - o que não se admite na estreita via do mandado de segurança.

Por esse fundamento, nego seguimento à apelação, tal como autoriza o art. 557, caput, do CPC, por manifestamente improcedente.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001453-08.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.001453-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : FRANCISCO JOSE FERREIRA JACINTHO
ADVOGADO : RUBENS DE AGUIAR FILGUEIRAS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ordinária, em face de sentença que julgou improcedente o pleito do autor, concernente à anulação dos lançamentos tributários, a título de ITR relativos aos exercícios de 1994, 1995 e 1996 incidentes sobre imóvel rural e o condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o autor/apelante, que a base de cálculo do referido imposto, atinente ao valor da terra nua - VTN, fixado por meio de Instruções Normativas publicadas pela Secretaria da Receita Federal, fere o princípio da legalidade, uma vez que opera a majoração tributo por meio de norma infralegal.

Assim, requer a declaração de nulidade dos lançamentos questionados.

Pugna pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, consigno que é firme a jurisprudência do C. STJ, no sentido de que a fixação do Valor da Terra Nua mínimo - VTNm, veiculada por meio de Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal, não padece de ilegalidade - pois, em conformidade ao regramento disposto na Lei no 8.847/94.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - ITR - BASE DE CÁLCULO - VALOR DA TERRA NUA MÍNIMO/VTNM POR HECTARE - FIXAÇÃO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - LEI 8.847/94 - IN 42/96/SRF - LEGALIDADE.

1. Não se conhece do recurso especial quanto às alegações cujo exame demandaria revolvimento de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.

2. Sob a vigência da Lei 8.847/94, a base de cálculo do ITR correspondia ao Valor da Terra Nua apurado até 31 de dezembro do exercício anterior. Essa Lei autorizou que o Valor da Terra Nua mínimo - VTNm por hectare fosse fixado pela Secretaria da Receita Federal (art. 3º, § 2º).

3. A Instrução Normativa 42/96, da SRF, apenas deu cumprimento ao referido preceito legal, de modo que não houve afronta ao princípio da legalidade. Precedente.

4. Recurso especial improvido."

(REsp 547.609/AL, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 299)

"TRIBUTÁRIO. ITR. VALOR DA TERRA NUA. FIXAÇÃO VIA INSTRUÇÃO NORMATIVA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE.

É legal a Instrução Normativa nº 42/96 da Receita Federal que fixa o valor da terra nua para o lançamento do ITR, nos termos do §2º do art. 3º da Lei 8847/94.

Recurso especial provido."

(REsp 412.977/PE, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 27/08/2002, DJ 21/10/2002, p. 285)

Entretanto, considerando que o presente feito versa sobre os ITRs de 1994, 1995 e 1996, cabe a análise do mérito no que tange especificamente ao exercício de 1994.

Com efeito, a Lei 8.847/94 teve origem na conversão da Medida Provisória no 339/1993, a qual foi reeditada e publicada com a fixação dos discutidos critérios de formação do VTNm somente em 07 de janeiro de 1994.

Sabe-se que o fato gerador do ITR ocorre no dia 31 de dezembro do exercício anterior, de modo que a utilização dos critérios de cálculo para o exercício do mesmo ano de publicação da Medida Provisória/Lei, *in casu*, para o próprio ano de 1994, constitui evidente ofensa ao princípio da anterioridade.

A matéria já foi objeto de apreciação por ambas as Turmas do E. Supremo Tribunal Federal, cujos arestos transcrevo a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA QUE CONTA COM PRECEDENTE DA SEGUNDA TURMA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DECISÃO MONOCRÁTICA AMPARADA PELO PRECEDENTE. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE OUTRAS DECISÕES COLEGIADAS SOBRE A MESMA MATÉRIA. DESCARACTERIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. SINGELO PEDIDO PARA QUE A QUESTÃO SEJA REAPRECIADA. AUTORIDADE DOS PRONUNCIAMENTOS DA TURMA. PRESERVAÇÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. ITR.

ANTERIORIDADE. 1. É necessário prestigiar a orientação fixada pelas Turmas desta Corte, considerada sua atuação isolada. A autoridade dos pronunciamentos do Colegiado, ainda que fracionário, não pode ser mitigada senão pelos instrumentos adequados, dentre os quais não se encontra a mera irresignação, desprovida de fundamentos relevantes.

2. A decisão agravada alude expressamente ao RE 448.558 (rel. min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ de

16.12.2005), segundo o qual "a nova configuração do ITR disciplinada pela MP 399 somente se aperfeiçoou com sua reedição de 07.01.94, a qual por meio de seu Anexo alterou as alíquotas do referido imposto". Agravo regimental ao qual se nega provimento.(RE 470823 AgR, Rel.Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 07/10/2010)

"Recurso extraordinário. 2. Tributário. ITR. 3. A nova configuração do ITR disciplinada pela MP 399 somente se aperfeiçoou com sua reedição de 07.01.94, a qual por meio de seu Anexo alterou as alíquotas do referido imposto. 4. A exigência do ITR sob esta nova disciplina, antes de 01 de janeiro de 1995, viola o princípio constitucional da anterioridade tributária (Art. 150, III, "b"). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."(RE 448558, Rel.Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 16/12/2005, p. 112)

Destarte, revela-se nulo o lançamento do ITR 1994 e válidos os lançamentos do ITR 1995 e 1996.

Por esses motivos, dou parcial provimento à apelação, tal como autoriza o art. 557, *caput* c/c art. 557, §1o, ambosdo CPC, para declarar nulo o lançamento do **ITR 1994** e determinar à ré que efetue o cálculo da referida exação com fulcro nas disposições legais vigentes em 31 de dezembro de 1993.

Face à menor sucumbência da União, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios proporcionais ao valor fixado em sentença, os quais arbitro em 5% do valor da causa.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006513-59.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.006513-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : APARECIDO PEDROSA
ADVOGADO : LAMARTINE MACIEL DE GODOY e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela União em face da decisão de fls. 208/208-verso, a qual negou seguimento à remessa oficial, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Sustenta, a embargante, conter o *decisum* omissão em relação à manutenção da condenação da União ao pagamento da verba honorária sucumbencial, posto não ter a Fazenda dado causa ao ajuizamento da presente ação declaratória, pugnando, ainda, pelo acolhimento dos aclaratórios com efeitos modificativos de julgado.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

Dispõe o artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, à hipótese de erro material ou para esclarecimentos.

Portanto, a título de esclarecimento, cabe registrar o quanto segue, relativamente à manutenção da condenação fazendária ao reembolso das custas despendidas pela parte autora e ao pagamento de honorários advocatícios. Com efeito, tendo sido a autoria compelida a contratar advogado para a propositura da presente ação de rito ordinário, posto seu nome ter sido incluído no rol de contribuintes inadimplentes junto ao CADIN, por dívida indevidamente inscrita a título de ITR, em virtude de duplicidade de registro de Cadastro de Pessoa Física - CPF, verifica-se plenamente cabível a condenação da União aos ônus sucumbenciais.

No mais, em relação ao *quantum* arbitrado a título de verba honorária sucumbencial, encontra-se tal montante em perfeita coadunação ao entendimento reiterado desta E. Quarta Turma, consoante o preceito contido no artigo 20, § 4º, do CPC.

A título ilustrativo, colaciono os arestos a seguir:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA - PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA - ACOLHIMENTO I. No presente caso houve o aforamento da demanda pela Caixa Econômica Federal, com a constituição de profissional, embora, posteriormente, tenha havido o reconhecimento de sua ilegitimidade para responder pela execução fiscal. 2. O Código de Processo Civil pátrio adotou o princípio da sucumbência, na qual a parte vencida é responsável por todos os gastos do processo, necessária a condenação em honorários. 3. Aplica-se o disposto no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, segundo o qual os honorários devem ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do § 3º do referido artigo 4. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF3, AC 00081683820104036105, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, Quarta Turma, v.u., RF3 CJI DATA:12/04/2012);

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. TRIBUTÁRIO: ADESÃO AO PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o Relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior. II - Constitui orientação jurisprudencial assente na Egrégia Quarta Turma a fixação dos honorários advocatícios em valor fixo segundo o valor da causa. Nas lides cujo valor da causa seja superior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), a Turma firmou entendimento no sentido de ser cabível a incidência da verba honorária no valor fixo global de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por se mostrar compatível com os critérios estabelecidos nas alíneas do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme previsto no § 4º do mesmo artigo. III - Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00302503519974036100, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, v.u., TRF3 CJI DATA:12/04/2012).

Registre-se, ainda, a verba honorária sucumbencial não dever ser arbitrada de maneira desproporcional, seja em valor manifestamente exagerado, seja em valor irrisório, distanciando-se, assim, das finalidades da lei. Sua fixação deve ser justa e adequada à circunstância de fato.

Nesse sentido, trago a lume o julgado a seguir, da C. Superior Corte:

"ADMINISTRATIVO. MULTA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/32. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE. 1. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal Superior no sentido de que o prazo prescricional nas ações de cobrança de multa administrativa é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/1932. 2. Entendimento reiterado pela Primeira Seção em 9.12.2009, por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 1.105.442/RJ, oportunidade em que a matéria foi decidida sob o regime do art. 543-c do CPC, e da Resolução STJ 8/2008. 3. "Decidida a questão sob o enfoque da legislação federal aplicável ao caso, inaplicável a regra da reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição da República." (AgRg no REsp 1.089.445/SC, Rel. Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 19.8.2010, DJe 6.9.2010). 4. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade." (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe 6.4.2010). Agravo regimental do BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN e de VOLTA REDONDA FUTEBOL CLUBE improvidos."

(STJ, AGREsp 1206110, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, v.u., DJE 14/02/2011).

Logo, o valor arbitrado a título de condenação em honorários advocatícios deve atender às finalidades da lei, de modo a fixá-lo em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no "caput" do artigo

20, do CPC.

Na hipótese, em que pese ter sido atribuído à causa o valor de R\$100,00 (cem reais), afigura-se compatível com a complexidade da causa e ao trabalho despendido pelos procuradores a fixação dos honorários no importe de R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais), tal qual arbitrada pelo Juízo *a quo*.

Diante do exposto, **acolho** os embargos de declaração para consignar os esclarecimentos ora declinados, integrando a v. decisão embargada.

Publique-se e intime-se.

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022170-20.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.022170-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : UNION MANTEN ATIVIDADES EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : MERCES DA SILVA NUNES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Union Mantem Atividades Empresariais Ltda. (impetrante) em face de sentença proferida em mandado de segurança que denegou a ordem pleiteada concernente à manutenção da impetrante no REFIS (Lei n. 9.964/2000).

Conforme se depreende dos autos a não homologação da opção pelo Programa de Parcelamento por parte da impetrante teve por fundamento a entrega intempestiva do termo de opção.

Na hipótese dos autos verifico a ausência de interesse recursal superveniente, uma vez que o prazo de opção para o indigitado programa foi reaberto pela Lei n. 10.002, de 14 de setembro de 2000, de modo a possibilitar nova adesão por parte da impetrante, restando, a questão mérito ultrapassada.

Por esses motivos, nego seguimento à apelação da impetrante.

Int.

Após, baixem os auto à Vara de origem.

São Paulo, 19 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036808-86.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.006864-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ELIZABETH S/A IND/ TEXTIL
ADVOGADO : RAFAEL GASPARELLO LIMA
: MURILO CRUZ GARCIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.36808-6 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Elizabeth S/A Ind. Têxtil (impetrante) em face de sentença proferida em mandado de segurança que denegou a segurança pleiteada, em ação impetrada contra ato do Delegado da Receita Federal de São Paulo/SP - Leste, concernente à negativa de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a impetrante a ilegalidade do ato coator, uma vez que os débitos apontados pela SRF como impeditivos à sua pretensão encontram-se, de fato, com a exigibilidade suspensa, seja por depósito judicial, seja por compensação. Assevera que a existência de débitos não relacionados na exordial e apontados nas informações prestadas pela autoridade impetrada não constituem óbice à expedição da certidão requerida, tendo em vista que foram lançados unilateralmente pelo Fisco no sistema de conta corrente - SINCOR, sem oportunidade de apresentação defesa, pois sequer foi intimada para tanto.

Pugna pela reforma da sentença

Com contrarrazões

Opina o representante do Ministério Público Federal pela improvidância da apelação.

É o relatório.

Decido.

A apelação é manifestamente improcedente.

É cediço que direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos amparados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Por sua vez, a certidão de regularidade fiscal deve refletir a real situação do contribuinte perante o órgão de fiscalização tributária, razão pela qual para o acolhimento da pretensão veiculada na inicial, a prova produzida pela impetrante deveria mitigar, de plano, a exigibilidade de tributos apontados pela SRF como devidos e não pagos em sua integralidade. Não é o caso dos autos.

A teor das informações prestadas pela autoridade impetrada (fls. 570/574), entende a SRF que as compensações realizadas administrativamente pela impetrante são insuficientes para a quitação dos débitos, restando, pois, controvertidas no âmbito administrativo e por consequência nestes autos. Isso porque, para a efetiva comprovação

do alegado pelas partes faz-se necessária a produção de prova, a fim de se auferir a regularidade do procedimento compensatório e os critérios de correção monetária adotados, de modo a comprovar a efetiva suficiência do crédito utilizado para a compensação.

Além disso, o apontamento de novos débitos informados pela autoridade impetrada constitui impedimento à expedição de certidão de regularidade fiscal, pois em que pese a suposta inexistência de intimação, frente ao seu lançamento, carecem, por ora, de causa suspensiva da exigibilidade.

Destarte, verifica-se a inadequação da via eleita, uma vez que a matéria versada na apelação demanda obrigatoriamente de dilação probatória - o que não se admite na estreita via do mandado de segurança.

Por esse fundamento, nego seguimento à apelação, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0201036-66.1998.4.03.6104/SP

2001.03.99.017266-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: PELICAN COM/ IMP/ E EXP/ DOS PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO	: HORACIO LUIZ DE FARIA SOBRINHO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 98.02.01036-7 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta por Pelican Com. Exp. de Produtos Automotivos Ltda. (impetrante) contra sentença proferida em mandado de segurança, que concedeu ordem para determinar à autoridade impetrada Inspetor da Alfândega de Santos/SP, que proceda à liberação dos bens importados (caminhões) pela impetrante, em face dos quais foi determinada a aplicação de pena de perdimento por abandono - mediante a indenização ao erário das despesas, nos termos do art. 65 do Decreto-Lei n. 37/66.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a impetrante a reforma parcial da sentença, a fim de que a União seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

A União não interpôs recurso de apelação.

Com contrarrazões.

Opina o representante do Ministério Público Federal pelo não conhecimento da apelação da impetrante e improvimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Face à natureza do mandado de segurança a orientação jurisprudencial sobre o tema há muito se consolidou na súmula/STF n. 512 "não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança" e na súmula/STJ n. 105 "na ação de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios". Portanto, a pretensão da apelante não encontra guarida nesta sede recursal, pois manifestamente contrária à jurisprudência dos Tribunais Superiores.

No que tange ao reexame do mérito da sentença por força da remessa oficial, verifico que a esta não merece reparo, pois em plena consonância com o art. 65 do Decreto-Lei n. 37/66, vigente na ocasião dos fatos:

"Art. 65 - Enquanto não se efetuar a venda, a mercadoria abandonada poderá ser despachada ou desembaraçada, desde que indenizadas, previamente, as despesas realizadas."

Nesse sentido é iterativa a jurisprudência desta Corte:

"ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MERCADORIA IMPORTADA. ABANDONO. MANIFESTAÇÃO POSTERIOR PELO DESEMBARAÇO. POSSIBILIDADE. ART. 65, DO DECRETO-LEI Nº 37/66. PENA DE PERDIMENTO AFASTADA.

1. As fases do processo de importação e do conseqüente desembaraço das mercadorias ficam sujeitas ao controle fiscal, que se desenvolve não somente com o intuito de verificação quanto ao recolhimento dos tributos devidos, mas também como meio de coibir eventuais ações delituosas.

2. A pena de perdimento encontra fundamento de validade na atual Carta Constitucional (art. 5º, XLVI, "b", da CF) e visa essencialmente o ressarcimento dos danos causados ao erário, ante a prática das infrações tipificadas, consoante Decreto-Lei nº 1.455/76 e Decreto nº 91.030/85.

3. No caso vertente, a configuração do abandono deu-se pela omissão do importador em dar prosseguimento ao despacho aduaneiro, hipótese em que não restou caracterizado o intuito doloso de fraudar a fiscalização.

4. O art. 65, do Decreto-Lei nº 37/66, prescreve que enquanto não se efetuar a venda, a mercadoria abandonada poderá ser despachada ou desembaraçada, desde que indenizadas, previamente, as despesas realizadas.

5. Tendo em vista que as mercadorias apreendidas ainda não haviam sido alienadas e considerando que o abandono dos bens foi o único óbice apresentado para a sua liberação, entendendo aplicável ao presente caso o disposto naquele artigo e correta a determinação de processamento do desembaraço dos bens, com o pagamento das cominações legais cabíveis à espécie, mantendo-se integralmente a r. sentença.

6. Precedentes desta 6ª Turma.

7. Remessa oficial e apelações improvidas."

(TRF3, AMS 188207, rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 25/11/2010)

"MANDADO DE SEGURANÇA - ADUANEIRO - MERCADORIA APREENDIDA - NÃO DEFLAGRADO O DESEMBARAÇO ADUANEIRO, PRESUMIDO O ABANDONO - TODAVIA, AUSENTE VENDA, RELEVADA SE PÔE A SANÇÃO, AUSENTE EVIDÊNCIA DE DOLO, REVELADOS BOA-FÉ E INTERESSE NO DESEMBARAÇO (ART. 65, DL 37/66), MEDIANTE INDENIZAÇÃO CORRELATA - CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Positivando o sistema conduza a inércia do titular das mercadorias apreendidas a uma presunção de abandono, deixadas que restem em recinto alfandegado, alínea "a" do inciso II do art. 23, DL nº 1.455/76, instaurado procedimento fiscal, sua conclusão pode ensejar perdimento dos bens, único parágrafo daquele preceito, c.c. seus arts. 23, 24 e 26.

2. Decidido referido procedimento fiscal, consoante seu art. 28, em tese se pondo autorizada seja a alienação como a destinação dos bens, tal somente ocorrerá, contudo, se alienados ou incorporados ao patrimônio público, art. 29 daquele DL e art. 552 do Decreto 91.030/85, Regulamento Aduaneiro - RA.

3. Sem substância a destinação dos bens sem a rigorosa observância a todos aqueles momentos, logo aqui sem sucesso a amiúde invocada IN 18/80, para a qual a só revelia do autuado conduziria à alienação como à destinação.

4. Neste âmbito então, de historiamto legislativo, ganha significativo espaço o estabelecido pelo art. 65, do DL 37/66, lapidarmente a afirmar poderá a mercadoria implicada, enquanto não efetuada a venda, ser despachada ou desembaraçada, tal se situando condicionado à prévia indenização das realizadas despesas, o que foi detalhado pelo único parágrafo do art. 559, do mencionado RA.

5. Até o retratado momento, em lei estatuído, admissível a relevação daquele cenário detrimtoso aos interesses

do titular das coisas apreendidas, tudo corroborado pelo § 5º do art. 461, do mesmo RA, o qual a autorizar a autoridade aduaneira até a interromper o prazo configurador de abandono.

6. Desponta com toda força em tal cenário o art. 30, do mesmo DL 1.455/76, a explicitamente referir-se à final intervenção judicial como instância a preceder eventual alienação, ditame este objetivamente compatível com o também expressivo art. 65, DL 37.

7. Embora o abandono de bens importados por decurso de prazo para a deflagração do desembaraço aduaneiro, não evidenciado dolo a tanto, bem assim presentes boa-fé e demonstração de interesse no referido desembaraço da mercadoria alienígena, revela-se de rigor a relevação da sanção imposta, com a conseguinte liberação do acervo implicado, mediante paga dos tributos e despesas relativos à armazenagem respectiva, nos termos dos autos e da r. sentença.

8. *Improvemento à remessa oficial. Concessão da segurança.*"

(TRF3, REOMS 195011, rel. Des. Federal Roberto Haddad, Quarta Turma, e-DJF3 14/10/2010)

"AGRAVO INOMINADO - MERCADORIA IMPORTADA - ABANDONO NÃO CARACTERIZADO - PENA DE PERDIMENTO - ARTIGO 65 DO DECRETO-LEI Nº 37/66.

I - Consolidada a jurisprudência, inclusive no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da possibilidade de desembaraço aduaneiro de mercadorias, objeto de pena de perdimento, desde que iniciado o procedimento antes de sua destinação e com o ressarcimento de todas as despesas incidentes, nos termos do artigo 65 do Decreto-lei nº 37/66.

II - Agravo inominado desprovido."

(TRF3, AMS 193541, rel. Des. Federal Cecilia Marcondes, Terceira Turma, DJU 11/07/2007)

Além disso, denota-se que a demora no desembaraço da mercadoria é decorrente de discussão judicial - a qual restou dirimida somente quando do julgamento da Remessa "ex officio" n. 54516, pela C. Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª. Região.

No tocante à pretensão de verba honorária a matéria se encontra sumulada pelos verbetes 512 do STF e 105 do STJ, no sentido de ser incabível sucumbência em ação mandamental, por ausência de lide. Ademais em abono à pacificação adveio o art. 25 da novel Lei 12.016/2009 como se segue:

"Art. 25. Não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé."

Assim, não merece reparos a sentença recorrida.

Por esses motivos, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da impetrante, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028167-51.1994.4.03.6100/SP

2001.03.99.024714-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : TAPETES SAO CARLOS LTDA

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO

: JEEAN PASPALTZIS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.28167-6 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, em juízo de retratação no termos do artigo 543-C, do CPC, deu parcial provimento às apelações e à remessa oficial para afastar a aplicação das Leis nºs 10.637/02, considerando-se a legislação vigente à data do ajuizamento do feito como o regime jurídico aplicável à compensação.

Aponta o agravante omissão no julgado quanto ao tributo a ser compensado, considerando a extinção do FINSOCIAL e quanto à necessidade ou não de prévia autorização administrativa.

É o relatório. Decido.

O contribuinte ajuizou ação ordinária objetivando assegurar à autoria o direito à compensação de FINSOCIAL recolhido à alíquota superior a 0,5%.

Diante da interposição de Recurso Especial pela União Federal e do julgamento do RESP 1.002.932/SP na sistemática dos recursos repetitivos, retornaram os autos a esta relatoria para adequação do julgado no tocante ao regime jurídico da compensação para aplicar a legislação vigente à data do ajuizamento do feito.

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento em 27.10.1994, o regime jurídico aplicável à espécie é o da lei nº 8.383/91, segundo a qual é assegurada a compensação de seus créditos com tributos de mesma espécie, independentemente de prévia autorização da autoridade fazendária.

Considerando a extinção do FINSOCIAL a que se refere o feito, faz jus o contribuinte à compensação com a COFINS que lhe substituiu.

No que se refere à prévia autorização administrativa, o dispositivo legal é expresso em afastar a sua exigência, de modo que, a partir do trânsito em julgado, poderá o contribuinte compensar o crédito aqui reconhecido com a COFINS, independentemente de autorização prévia da autoridade fazendária.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para sanar a omissão, sem efeitos infringentes.

Intime-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0208038-05.1989.4.03.6104/SP

2001.03.99.027690-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IRMAOS RIBEIRO EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ADALBERTO ROCHA e outro
No. ORIG. : 89.02.08038-2 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União em face de sentença proferida em mandado de segurança, que concedeu ordem a fim de determinar à autoridade impetrada Delegado da Receita Federal em Santos/SP que se abstenha de exigir a contribuição ao IBC incidente sobre a exportação de café (art. 2º. do decreto-lei n. 2.295, de 21/11/1986).

Em suas razões de inconformismo, sustenta a União a nulidade da sentença, uma vez que não foram objetos de exame as preliminares de ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal, argüida sob o fundamento de que a competência da contribuição é do Instituto Brasileiro do Café e de decadência da impetração, com vistas à

impetrante questionar cobrança de anos anteriores à impetração.

No mérito afirma a exigibilidade da exação questionada.

Sem contrarrazões.

O representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente consigno que, as questões atinentes à ilegitimidade passiva da autoridade coatora e à decadência da impetração versam sobre matéria unicamente de direito, de modo que por analogia ao artigo 515, §3º, do CPC, cabível seu exame nesta sede de jurisdição, sem incorrer na supressão do 1º Grau de jurisdição.

Não subsiste a argüição de ilegitimidade passiva da autoridade coatora, pois a teor art. 16 do Decreto-Lei nº 2.295, de 21 de novembro de 1986, compete à SRF lavrar autuação decorrente do não recolhimento da exação questionada, de modo que afigura-se correta a indicação da autoridade coatora no presente *writ*.

"Art. 16. Compete à Secretaria da Receita Federal autuar as empresas enquadradas no art. 2º do Decreto-Lei nº 2.295, de 21 de novembro de 1986, pelo não recolhimento da cota de contribuição prevista naquele artigo."

Corroborando com este entendimento colaciono julgado da 2ª. Seção desta Corte:

"MANDADO DE SEGURANÇA - PRELIMINARES REJEITADAS - COTA DE CONTRIBUIÇÃO DO CAFÉ - DECRETO-LEI Nº 2.295/86, ARTS. 2º E 4º - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RESOLUÇÃO Nº 28/2005 DO SENADO FEDERAL - APELAÇÕES DA UNIÃO FEDERAL, DO IBC E DO MPF, E REMESSA OFICIAL, DESPROVIDAS.

I - Sentença que excluiu da lide o Sr. Delegado da Receita Federal em face de sua ilegitimidade, ao entendimento de que o ato coator de que se visa proteção nesta ação são praticados por agentes do IBC. Todavia, os Delegados da Receita Federal têm legitimidade para mandados de segurança impetrados para que os contribuintes não sejam coagidos ao recolhimento da quota de contribuição do café instituída pelos arts. 2º e 4º do Decreto-Lei nº 2.295/86, pois o art. 16 da Lei nº 7.739/86 lhe estabelecia competência para autuar as empresas pelo não recolhimento desta exação. Portanto, de ofício reformo a sentença para manter a autoridade impetrada no pólo passivo da demanda, com o que tem a União Federal interesse para recorrer da sentença, mas, considerando que seu recurso ateuve-se a esta questão preliminar, fica o recurso interposto desprovido.

II - Rejeitada a preliminar, suscitada na apelação do IBC, de falta de interesse jurídico e legitimidade (porque no caso desta cota de contribuição do café não existiria efetivo recolhimento, mas mero adiantamento de receita que posteriormente lhe é devolvido quando concretizada a exportação, pois esta cota já está embutida no valor do preço mínimo da saca do café no exterior, que será recebido pelo exportador), pois o que se pretende é afastar a obrigação de recolhimento de exação reputada inconstitucional (por não estar prevista em lei), sendo irrelevante que o mecanismo pelo qual foi instituída comportasse recuperação do seu valor quando fosse recebido o valor da exportação de café, ainda mais porque este 'quantum' efetivamente seria arrecadado ao IBC, não entrando no patrimônio do contribuinte.

III - Rejeito a preliminar de decadência da ação mandamental, pois se trata de relação jurídica continuativa, podendo ser impetrado o writ a qualquer tempo.

IV - A quota de contribuição do café instituída pelos arts. 2º e 4º do Decreto-Lei nº 2.295/86 já foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal como não recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (art. 25 do ADCT), sendo também violadora da Constituição Federal vigente à época de sua instituição, tendo sua execução suspensa pela Resolução nº 28/2005 do Senado Federal.

V - Apelações da União Federal, do IBC e do Ministério Público Federal, e remessa oficial, desprovidas, determinando a liberação dos depósitos efetivados nestes autos em favor da impetrante, após o trânsito em julgado."

(TRF3, AMS 46179, rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, Turma Suplementar da Segunda Seção, DJU 19/04/2007)

No que tange à afirmação de decadência para impetração do *writ*, verifica-se do dispositivo da sentença que seus efeitos não retroagem, pois a impetrante não requereu a restituição do indébito, mas tão somente a suspensão da exigibilidade da contribuição, razão pela qual não há que se falar em decadência.

Ultrapassadas as questões preliminares, passo ao exame de mérito da exigibilidade da exação.

O Pleno do E. Supremo Tribunal Federal na ocasião do julgamento do RE 408.830 afirmou a inconstitucionalidade da exação discutida, restando esta esvaziada nesta sede recursal. Além disso, o comando legal instituidor da contribuição, em decorrência da declaração de inconstitucionalidade, teve sua execução suspensa pela Resolução/Senado n. 28/2005.

Confira-se

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. I.B.C. CAFÉ: EXPORTAÇÃO: COTA DE CONTRIBUIÇÃO. D.L. 2.295, DE 21.11.86, ARTIGOS 3º E 4º. C.F./1967, ART. 21, § 2º, I; C.F., 1988, ART. 149. I.

- Não recepção, pela C.F./88, da cota de contribuição nas exportações de café: D.L. 2.295/86, arts. 3º e 4º. Precedentes do S.T.F. II. - Inconstitucionalidade da cota de contribuição do I.B.C.

- D.L. 2.295/86, arts. 2º e 4º - frente à C.F./67, art. 21, I, ex vi do disposto no inciso I do § 2º do mesmo art. 21. III.

- R.E. conhecido e improvido."

(RE 408830, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 15/04/2004, DJ 04-06-2004)

Assim, verifica-se que a sentença impugnada, está em plena consonância com a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

Por esse motivo, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002845-29.1994.4.03.6100/SP

2001.03.99.040862-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: AVENTIS PHARMA LTDA
ADVOGADO	: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
	: VIRGINIA CORREIA RABELO TAVARES
	: EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL
SUCEDIDO	: HOECHST DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA S/A
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 94.00.02845-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União em face de sentença proferida em mandado de segurança, que concedeu a ordem pleiteada pela impetrante, concernente a afastar a exigibilidade do IOF incidente sobre o levantamento de depósitos judiciais.

Em suas razões de inconformismo, afirma a União a legalidade da exação.

Sem contrarrazões.

O representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

A rigor, a exigência do IOF incidente sobre o levantamento de depósitos judiciais não tem previsão na Lei n. 8.033/1990, vigente à época da impetração, sendo tal exigência instituída por meio da IN/SRF 62/1990. Destarte, é firme a jurisprudência pátria no sentido da ilegalidade da exação.

A questão, inclusive, é objeto da súmula n. 185 do C. Superior Tribunal de Justiça:

"Nos depósitos judiciais, não incide o Imposto sobre Operações Financeiras."

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO - IOF - INCIDÊNCIA - DEPÓSITOS JUDICIAIS.

O IOF não incide sobre levantamento de depósitos judiciais efetuados em garantia de instância.

Recurso improvido.

(REsp 197.267/BA, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/03/1999, DJ 03/05/1999, p. 109)

TRIBUTARIO - IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS (IOF) - DEPOSITO JUDICIAL - ILEGALIDADE - LEI 8.033/1990, ART. 1. - I.N. 62/1990.

- NÃO INCIDE O IOF SOBRE OS DEPOSITOS JUDICIAIS FEITOS EM GARANTIA DO JUIZO, POR ISSO QUE NÃO SE ENCONTRAM PREVISTOS NA LEI 8.033/1990.

- A INSTRUÇÃO NORMATIVA 62/1990, DA RECEITA FEDERAL, NÃO PODE CRIAR HIPOTESE NOVA DE INCIDENCIA, POR ISSO QUE EXTRAPOLOU DO CONTEUDO DA REFERIDA LEI.

- RECURSO NÃO CONHECIDO.

(REsp 86.822/SP, Rel. MIN. PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/1997, DJ 16/06/1997, p. 27343)

Assim, a sentença está em plena consonância com a jurisprudência de Tribunal Superior, razão pela qual as razões expandidas na apelação não infirmam sua fundamentação.

Por esse motivo, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de julho de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029359-14.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.049065-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : DUARTE FRANCHINI COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : BEIJAMIM CHIARELO NETTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.29359-9 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União em face de sentença proferida em mandado de segurança, que concedeu ordem a fim de suspender a eficácia do Memorando GAB/ALF/AISP n. 304/1997, de 23/06/1997 expedido pelo Inspetor da Alfândega do Aeroporto Internacional de São Paulo, pelo qual restou vedada a concessão do trânsito aduaneiro para produtos da área têxtil.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a União a legalidade do ato combatido, uma vez que o art. 10, 2º., II, do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto n. 91.030/1985 autoriza a autoridade aduaneira na zona primária, no interesse da Fazenda Nacional, disciplinar a movimentação e saída de mercadorias. Assim, tendo o ato coator fundamento no combate às fraudes aduaneiras originadas da importação de produtos têxteis, não se afigura presente qualquer eiva de ilegalidade. Pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É relatório.

Decido.

A sentença não merece reparo.

Em que pese o comando do art. 10, 2º., II, do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto n. 91.030/1985 autorizar a autoridade aduaneira, *in casu* o inspetor da Alfândega, a disciplinar a movimentação e saída da mercadoria em zona primária, a teor do art. 263, do mesmo Regulamento delega-se ao Secretário da Receita Federal vedar a concessão do regime de trânsito aduaneiro para determinadas mercadorias ou situações.

Transcrevo as disposições legais citadas.

"Art. 10. Em tudo o que interessar à fiscalização aduaneira na zona primária, a autoridade aduaneira tem precedência sobre as demais que ali exerçam suas atribuições (Decreto-lei No 37/66, art. 35).

§ 2º. A precedência de que trata este artigo implica, igualmente:

II - que, no que interessar à Fazenda Nacional, a disciplina da entrada, permanência, movimentação e saída de

pessoas, veículos, unidades de carga e mercadorias, na zona primária, é de competência da autoridade aduaneira, sem prejuízo das atribuições de outros órgãos."

"Art. 263 - O Secretário da Receita Federal poderá, em ato normativo, vedar a concessão do regime de trânsito aduaneiro para determinadas mercadorias, ou em determinadas situações, quando motivos de ordem econômica, fiscal ou outras razões relevantes o aconselharem."

Desta feita, forçoso reconhecer que por delegação expressa ao Secretário da Receita Federal somente a este compete determinar a vedação de concessão de regime de trânsito aduaneiro, de modo que, sendo o Inspetor da Alfândega autoridade hierarquicamente superior, veda-se a encampação de tal competência, afigurando-se, de plano, ilegítimo o ato combatido no *writ*.

A matéria versada no presente feito, inclusive, já foi objeto apreciação pela Quarta Turma desta Corte - a qual esta magistrada integra - quando da apreciação do AMS 226047.

Nesse sentido trago à colação os seguintes julgados:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRÂNSITO ADUANEIRO DE MERCADORIAS: ARTIGO 263, DO DECRETO Nº 93.030/85.

- 1. É da competência exclusiva do Secretário da Receita Federal editar normas sobre trânsito aduaneiro, cabendo à fiscalização apenas o seu cumprimento efetivo.*
 - 2. Apelação e remessa oficial improvidas."*
- (TRF3, AMS 226047, rel. Des. Federal Fabio Prieto, Quarta Turma, e-DJF3 08/04/2011)*

"APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. RETENÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA EM REGIME DE TRÂNSITO ADUANEIRO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 263 DO REGULAMENTO ADUANEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DA MERCADORIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

- 1. O art. 263 do Regulamento Aduaneiro é claro ao mencionar que apenas o Secretário da Receita Federal poderá, através de ato normativo, vedar a concessão do regime de trânsito aduaneiro de mercadorias em determinadas situações.*
 - 2. Ato normativo inexistente, motivo pelo qual se torna abusiva a retenção, já que desprovida de qualquer fundamentação legal.*
 - 3. Eventual subfaturamento das mercadorias só poderia ser verificado pela autoridade fiscal competente no local do destino final das mercadorias quando de seu desembarço.*
 - 4. Apelação e remessa oficial improvidas."*
- (TRF3, AMS 217997, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, Terceira Turma, e-DJF3 27/01/2009)*

Destarte, a sentença impugnada coaduna-se com o entendimento jurisprudencial indicado nesta Corte.

Por esses motivos, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0604925-96.1994.4.03.6105/SP

2001.03.99.054008-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ITRON SOLUCOES PARA ENERGIA E AGUA LTDA
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 94.06.04925-2 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração interpostos às fls. 228/236, manifeste-se a parte contrária no prazo de 10 dias.

Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014109-04.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.057802-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : INSTITUTO CAMPINEIRO DOS CEGOS TRABALHADORES
ADVOGADO : MARISILDA TESCAROLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.14109-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União em face de sentença proferida em mandado de segurança, que julgou procedente pedido formulado na inicial, concernente ao reconhecimento da imunidade tributária da impetrante Instituto Campineiro dos Cegos Trabalhadores, frente à incidência do imposto de renda sobre as aplicações financeiras, afastando a tributação instituída nos artigos 12, §1º e §2º, "f", como também em desobrigá-la de observar os artigos 13 e 14 todos da Lei n. 9.532/1997, quanto à fixação requisitos para a manutenção da imunidade, como também a sanção prevista em razão de seu descumprimento.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a União, a constitucionalidade e legalidade da exação objeto da sentença e dos dispositivos legais questionados, razão pela qual a sentença impugnada carece de reforma.

Com contrarrazões.

Opina o representante do Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

A questão versada na inicial é o reconhecimento da inconstitucionalidade e ilegalidade, respectivamente dos arts. 12, §1º. §2º, "f", e 13 e 14 todos da Lei n. 9.532/1998, o qual institui tributação de imposto de renda sobre as aplicações de financeiras de renda fixa e variáveis sobre pessoa jurídica imune ou isenta e trata dos requisitos para a manutenção do benefício (art. 13) e efeitos de infração (art. 14).

Do exame dos autos, verifico que a autora é associação civil, sem fins lucrativos, certificada pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, e declarada de utilidade pública nas esferas municipal, estadual e federal (fl. 23/51) - informações não controvertidas nos autos - de modo que comprova sua condição entidade assistencial sem fins lucrativos e, portanto, alcançada pela imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "c", da Constituição Federal.

Por sua vez, dispõe o §1º. e 2º, "f", do art. 12 da Lei n. 9.532/98, *in verbis*:

"Art. 12. Para efeito do disposto no art. 150, inciso VI, alínea "c", da Constituição, considera-se imune a instituição de educação ou de assistência social que preste os serviços para os quais houver sido instituída e os coloque à disposição da população em geral, em caráter complementar às atividades do Estado, sem fins lucrativos.

§ 1º Não estão abrangidos pela imunidade os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável."

§ 2º Para o gozo da imunidade, as instituições a que se refere este artigo, estão obrigadas a atender aos seguintes requisitos:

f) recolher os tributos retidos sobre os rendimentos por elas pagos ou creditados e a contribuição para a seguridade social relativa aos empregados, bem assim cumprir as obrigações acessórias daí decorrentes;

Sabe-se que a imunidade é a limitação do Estado ao poder de tributar, sendo tal regra imperativa, excepcionando-se à regra geral, somente situações específicas veiculadas na própria Constituição Federal. Nesse aspecto, a imunidade concedida no âmbito da Carta Constitucional alcança todo o patrimônio das entidades relacionadas no art. 150, VI, "c", inclusive suas aplicações financeiras.

Sobre o tema já se manifestou o E. Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 150, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXTENSÃO DA REFERIDA IMUNIDADE ÀS APLICAÇÕES FINANCEIRAS. POSSIBILIDADE.

1. A imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "c", da CF alcança todos os bens das entidades assistenciais de que cuida o referido dispositivo constitucional, além de suas aplicações financeiras. Precedentes: RE 183.216-AgR-ED, rel. min. Marco Aurélio, DJ de 02.06.2000; RE 232.080-AgR, rel. min. Nelson Jobim, DJ de 31.10.2001; RE 230.281-AgR, rel. min. Gilmar Mendes, DJ de 01.08.2003; RE 424.507-AgR, rel. min. Carlos Velloso, DJ de 22.10.2004.

2. Este Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADI 1.802-MC, da Relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 13.02.2004, suspendeu, até a decisão final da ação direta, a eficácia do § 1º do artigo 12 da Lei 9.532/97.

3. O presente tema não guarda identidade com o RE 611.510-RG, atualmente sob a relatoria da Ministra Rosa Weber, cuja repercussão geral foi reconhecida por esta Corte, restando evidenciado o divórcio ideológico entre as razões do regimental e o que foi decidido no Tribunal a quo. Incidência da Súmula 284 do STF verbis: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

4. In casu, o acórdão recorrido assentou: "TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - INSTITUIÇÃO DEDICADA À ASSISTÊNCIA SOCIAL - ARTIGO 150, VI, "C" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN - LEI Nº 9532/1997 - EXCLUSÃO DA IMUNIDADE DOS RENDIMENTOS E GANHOS DE CAPITAL AUFERIDOS EM APLICAÇÕES FINANCEIRAS - VIGÊNCIA SUSPENSA. 1. A Constituição Federal assegura imunidade tributária às instituições de educação e

de assistência social, sem fins lucrativos, no que se refere à instituição de impostos incidentes sobre o patrimônio, a renda ou serviços relacionados às suas finalidades essenciais, desde que sejam cumpridos os requisitos contidos no art. 14 do CTN. 2. O parágrafo 4º do artigo 150 da Constituição, ao determinar que a imunidade concerne apenas ao patrimônio, à renda e aos serviços relacionados com suas finalidades essenciais, não exclui os rendimentos decorrentes das aplicações financeiras que são vertidos aos objetivos da própria entidade, como ocorre com a renda auferida a partir das suas atividades assistenciais, ou mesmo da comercialização de seus bens. 3. A imunidade não é restrita apenas à renda decorrente do objeto social da entidade, mas sim toda aquela auferida de forma regular visando resguardar o seu patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação, como ocorre com as aplicações financeiras. 4. O art. 12, § 1º da Lei nº L. 9.532/97, lei ordinária, excluiu da imunidade os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável. 5. Ofensa ao art. 146, II, da Constituição Federal, que determina competir à lei complementar regular as limitações constitucionais ao poder de tributar. 6. A imposição tributária também estaria tributando o patrimônio da entidade, o que é vedado pela Constituição Federal, porquanto as aplicações financeiras não têm a finalidade de auferir lucros, mas sim de resguardar o patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação. 7. O dispositivo teve sua vigência suspensa por força de decisão proferida em Medida Cautelar na ADIN nº 1802." 5. NEGO PROVIMENTO ao agravo regimental. (AI 749009 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 28-03-2012 PUBLIC 29-03-2012)

No que tange aos artigos 13 e 14 da Lei n. 9.532/98, cautelarmente, o E. STF deferiu suspendeu sua eficácia quando da apreciação da ADIN 1802, razão pela qual a sentença é de ser mantida neste tópico.

Confira-se:

I. Ação direta de inconstitucionalidade: Confederação Nacional de Saúde: qualificação reconhecida, uma vez adaptados os seus estatutos ao molde legal das confederações sindicais; pertinência temática concorrente no caso, uma vez que a categoria econômica representada pela autora abrange entidades de fins não lucrativos, pois sua característica não é a ausência de atividade econômica, mas o fato de não destinarem os seus resultados positivos à distribuição de lucros. II. Imunidade tributária (CF, art. 150, VI, c, e 146, II): "instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei": delimitação dos âmbitos da matéria reservada, no ponto, à intermediação da lei complementar e da lei ordinária: análise, a partir daí, dos preceitos impugnados (L. 9.532/97, arts. 12 a 14): cautelar parcialmente deferida.

1. Conforme precedente no STF (RE 93.770, Muñoz, RTJ 102/304) e na linha da melhor doutrina, o que a Constituição remete à lei ordinária, no tocante à imunidade tributária considerada, é a fixação de normas sobre a constituição e o funcionamento da entidade educacional ou assistencial imune; não, o que diga respeito aos lindes da imunidade, que, quando susceptíveis de disciplina infraconstitucional, ficou reservado à lei complementar.

2. À luz desse critério distintivo, parece ficarem incólumes à eiva da inconstitucionalidade formal argüida os arts. 12 e §§ 2º (salvo a alínea f) e 3º, assim como o paráq. único do art. 13; ao contrário, é densa a plausibilidade da alegação de invalidez dos arts. 12, § 2º, f; 13, caput, e 14 e, finalmente, se afigura chapada a inconstitucionalidade não só formal mas também material do § 1º do art. 12, da lei questionada.

3. Reserva à decisão definitiva de controvérsias acerca do conceito da entidade de assistência social, para o fim da declaração da imunidade discutida - como as relativas à exigência ou não da gratuidade dos serviços prestados ou à compreensão ou não das instituições beneficentes de clientela restritas e das organizações de previdência privada: matérias que, embora não suscitadas pela requerente, dizem com a validade do art. 12, caput, da L. 9.532/97 e, por isso, devem ser consideradas na decisão definitiva, mas cuja delibação não é necessária à decisão cautelar da ação direta.

(ADI 1802 MC, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 27/08/1998, DJ 13-02-2004 PP-00010 EMENT VOL-02139-01 PP-00064)

Destarte, a sentença recorrida está em plena consonância com a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal.

Por esses fundamentos, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União, tal como autoriza o art. 557, caput, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009386-34.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.009386-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
PARTE AUTORA : SINDICATO DO COM/ VAREJISTA DE DERIVADOS DE PETROLEO LAVA
RAPIDO E ESTACIONAMENTO DE SANTOS E REGIAO RESAN
ADVOGADO : RITA DE CASSIA LOPES e outro
PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO PADUA DE ARAUJO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Diante da argumentação apresentada nos embargos de declaração, e ante a possibilidade de atribuição de efeito infringente ao recurso, determino a intimação da parte contrária. Neste sentido, confira-se:
"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).
Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes."
(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).
Publique-se, intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030394-67.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.030394-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : QUART COML/ E INDL/ LTDA
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, em juízo de retratação nos termos do artigo

543-C, do CPC, deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial e negou provimento à apelação do contribuinte para afastar a aplicação das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/02, considerando-se a legislação vigente à data do ajuizamento do feito como o regime jurídico aplicável à compensação.

Aponta o embargante erro material no relatório da decisão proferida quanto à legislação que embasou o pedido formulado, qual seja a MP 1.212/95.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao contribuinte.

Isto porque o pedido formulado baseia-se no recolhimento indevido do PIS exigido nos moldes da MP 1212/95 e não nos decretos-leis nº 2.445/88 e 2.449/88 conforme por equívoco contou do relatório da decisão de retratação.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para corrigir o erro material apontado.

Intimem-se.

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

São Paulo, 17 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013830-19.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.013830-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : NELSON ABELL PREBILL E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : NELSON ABELL PREBIEL E CIA LTDA
No. ORIG. : 99.00.00004-2 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Nelson Abel Presbill e Cia. Ltda, em face de sentença proferida em embargos à execução fiscal, que extinguiu o feito sem julgamento de mérito, uma vez que quando da oposição da referida ação, a executada não juntou o instrumento do mandado outorgado ao causídico.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a embargante/apelante que não encontra guarida no ordenamento jurídico a extinção do feito em razão de irregularidade na representação processual, sem que o Juiz da causa tenha deferido oportunidade para sanar tal irregularidade, de modo que não subsiste a fundamentação da sentença recorrida.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Razão assiste à apelante.

Conforme se depreende dos autos, opostos os embargos à execução, promoveu-se a citação da Fazenda Nacional e levado o feito à conclusão foi proferida sentença de extinção dos embargos, sem julgamento de mérito, ante a não juntada da procuração *ad judicia*. Constato que a sentença foi proferida sem que tenha sido dada oportunidade à embargante sanar o vício.

Desta feita, verifico que se negou vigência ao art. 13 do CPC, o qual expressamente determina que o juiz da causa, verificada irregularidade na representação processual, deverá abrir prazo para sanar o defeito, *in verbis*::

Art. 13. Verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito.

Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber:

I - ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo;

II - ao réu, reputar-se-á revel;

III - ao terceiro, será excluído do processo.

Assim, não subsiste a fundamentação exarada na sentença.

Nesse sentido, a iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. PROCURAÇÃO. INEXISTÊNCIA. PLEITO DE JUNTADA POSTERIOR. ART. 37 DO CPC. DESCUMPRIMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM OPORTUNIDADE DE REGULARIZAÇÃO. ART. 13 DO CPC. VIOLAÇÃO.

1. A autora não instruiu a inicial com instrumento de mandato, e protestou pela juntada posterior, nos termos do art. 37 do CPC. No entanto, deixou de regularizar a situação, razão pela qual o juiz de origem extinguiu a demanda sem julgamento de mérito.

2. O STJ entende ser impossível a extinção do processo sem que se dê à parte oportunidade para regularizar a representação processual, nos termos do art. 13 do CPC. Se a possibilidade de regularização existe para aquele que nem sequer pleiteia a juntada posterior do mandato, desarrazoado negá-la aos que suscitam o art. 37 do CPC em sua inicial.

3. Ademais, o Tribunal de origem consignou que houve apresentação posterior de cópia da procuração. A falta de autenticação não afasta sua validade, cabendo ao interessado argüir eventual falsidade.

Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 802.410/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 19/03/2009)

TRANSPORTE INTERESTADUAL. PERMISSÕES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA INSTÂNCIA A QUO. IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO. NULIDADE. RETORNO DOS AUTOS. DECISÃO PROFERIDA NOS RECURSOS DAS OUTRAS PARTES.

PERMANÊNCIA. ACLARAMENTO DA DECISÃO.

I - A decisão embargada consignou que os autos devem retornar ao Tribunal a quo para que seja anulada a decisão prolatada nos embargos declaratórios opostos pela PLUMA e se abra prazo para que possa ser sanado o vício de representação processual, nos termos do artigo 13, do CPC.

II - Não é necessário anular as decisões proferidas nos recursos de apelação interpostos por outras partes pelo simples fato do Tribunal a quo ter proferido, numa única decisão, o julgamento de tais apelações com os declaratórios da PLUMA.

III - Embargos conhecidos, para aclarar a decisão embargada, sem que se imprima efeito modificativo ao julgado.

(EDcl no REsp 819068/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 25/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ART. 535 DO CPC. SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. ART. 13 DO CPC. DISSÍDIO NOTÓRIO. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem implicitamente tratou da questão à luz do art. 13 do Estatuto de Ritos. Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Constatada a irregularidade na representação processual da parte autora, o magistrado, ainda que em segundo grau de jurisdição, deverá abrir prazo razoável para que seja sanado o vício, sob pena de ser decretada a nulidade do processo, consoante o disposto no artigo 13 do CPC. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(REsp 690642/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2007, DJ 28/05/2007, p. 308)

Por esse motivo, dou provimento à apelação da embargante, tal como autoriza o art. 557,§1º. - A, do CPC, para anular a sentença recorrida e determinar ao Juízo *a quo* que intime e conceda prazo para a embargante regularizar sua representação processual, nos termos do art. 13 do mesmo diploma legal.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039627-98.1995.4.03.6100/SP

2002.03.99.024830-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : M M CARINHOSO ROUPAS FEITAS LTDA -ME
ADVOGADO : PEDRO LUIZ PATERRA e outro
No. ORIG. : 95.00.39627-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença proferida em ação ordinária, que julgou parcialmente procedente o feito para reduzir o valor da multa aplicada à autora, em decorrência da lavratura do auto de infração/SUNAB n. 0705759, para 30% do valor básico.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a União que o valor da multa foi arbitrado em conformidade com a legislação pertinente, especificamente, no que autoriza o art. 11 da Lei Delegada 04/62, razão pela qual não subsiste a fundamentação exarada na sentença recorrida.

Com contrarrazões.

É relatório.

Decido.

O presente recurso é manifestamente improcedente.

O auto de infração teve por fundamento a não fixação em local visível da lista de preço dos produtos comercializados no estabelecimento da autora e o telefone da SUNAB - infrações previstas no art. 11 da Lei Delegada n. 4 /1962 - cuja multa a ser aplicada pela autoridade administrativa, nos termos vigentes do julgamento da impugnação administrativa, deveria fixada entre 150 a 200.000 UFIRs.

A fim de estabelecer critério ante a ampla diferença de valores, a Portaria SUPER 286/1991 estabeleceu que, ao aplicar a multa, se deve levar em conta o porte da empresa e as circunstâncias em que a infração foi praticada.

Pois bem.

Conforme se depreende dos autos, em 04/02/1994, fixou-se a multa no montante de 10.000 UFIRs, equivalentes a CR\$ 1.373.700,00 (fl. 37), enquanto o faturamento anual da autora, microempresa, em 1993, auferiu Cr\$ 857.964,00 - ou seja, o valor da multa, nominalmente, supera em mais de Cr\$ 500.000,00 a totalidade das vendas

do ano da autora.

Anoto ainda, no momento da fiscalização, a tabela de preços e o telefone da SUNAB estavam fixados na área de venda, porém dado ao espaço reduzido do local, cerca de 17m2 (fl. 60), estavam encobertos por mercadorias, razão pela qual não se extrai conduta efetivamente dolosa da autora.

Destarte, exsurge que o arbitramento da multa deixou de observar os critérios previstos no próprio regulamento, pelo qual estava vinculada a atuação administrativa.

Por esses motivos, nego seguimento à apelação da União, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014375-84.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.014375-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SALVADOR RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00196-8 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Salvador Rodrigues dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social, a fim de pleitear indenização por dano moral decorrente da demora da referida autarquia em analisar o pedido e conceder benefício previdenciário.

A ação foi processada e julgada na Quarta Vara Cível de São Vicente - Justiça Estadual; entretanto, trata-se de matéria que não se autoriza a delegação de competência, sendo a Justiça Federal, exclusivamente, competente para o conhecimento do feito (art. 109, I, da Constituição Federal).

Nesse sentido, a jurisprudência da Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça:

[Tab]

PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS AJUIZADA CONTRA O INSS. RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ATO PRATICADO POR AGENTE PÚBLICO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- 1. Cuida-se de conflito negativo de competência instaurado entre o Juízo Federal e o Juízo Estadual, nos autos de ação de indenização por danos materiais e morais ajuizada por empregado celetista contra o INSS, por ato praticado por médico-perito da autarquia.*
- 2. A causa não se refere à ação de indenização por danos decorrentes de acidente de trabalho formulada pelo empregado contra o empregador, de modo que não incide o art. 114, VI, da Constituição da República.*
- 3. Funda-se a ação na responsabilidade da Administração Pública pelos atos praticados por seus agentes no*

exercício da função, conforme preceitua o § 6º do art. 37 da Carta Magna. Logo, a competência deve ser atribuída na conformidade do que dispõe a primeira parte do art. 109, I, da Carta Magna.

4. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Federal, o suscitado.

(CC 106797/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 22/10/2009)

Por esse motivo, anulo a sentença de fls. 76/77 e após a baixa dos autos à Vara de origem, determino a remessa do feito à subseção judiciária federal competente.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023652-16.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023652-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ALEXANDRE OCTAVIANO MEDEIROS
ADVOGADO : GILBERTO SILVA FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00236521620074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de ação ordinária proposta por **ALEXANDRE OCTAVIANO MEDEIROS** no qual objetiva o reconhecimento de seu direito ao resgate da apólice da dívida pública nº 147044, emitida no ano 1913. Foi dada à causa o valor de R\$ 100,00 (cem reais). O autor pleiteou o benefício da justiça gratuita.

Às fls. 305, o MM. Juízo indeferiu a gratuidade da justiça e determinou a adequação do valor da causa para o benefício econômico pretendido.

O autor obteve provimento em agravo de instrumento nº 2008.03.00.027482-0, reconhecendo o benefício da gratuidade da justiça.

Foi proferida sentença em face de sentença que julgou extinto o processo com resolução de seu mérito, reconhecendo a prescrição, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. O autor foi condenado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios aos réus, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, que serão cobrados na forma da Lei nº 1.060/50.

Irresignado, apela o autor pugnando pela reforma do julgado, sustentando que o Decreto nº 542-A, 24/01/1962, não foi publicado, assim como o edital pelo BACEN. Por fim, aduz que não se aplica a prescrição quinquenal, em razão da natureza não tributária do crédito.

A União Federal apresentou contrarrazões às fls. 388/416, comprovando a publicação do Decreto nº 542-A, no DOFC de 15/02/1962.

DECIDO.

A matéria em discussão é pacífica perante o E. STJ e em todas as turmas deste Tribunal, razão pela qual será enfrentada nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Evidente, que é necessária a apresentação original do título de crédito quando o credor demanda pagamento.

É básico e legal que assim seja, tanto que nos próprios títulos consta cláusula especial de destruição após a

quitação.

Mas, o certo é que a própria questão submetida a julgamento, eminentemente de direito, não pode ser acolhida. Com efeito, de há muito a matéria é pacífica nos Tribunais Superiores e nos Tribunais Regionais Federais no sentido de declarar a prescrição de tais títulos.

O Superior Tribunal de Justiça já julgou de forma pacífica a matéria em milhares de decisões, que tem sido baixadas monocraticamente.

Confira-se:

"DECISÃO

Trata-se de Agravo de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF/88) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDOS NO INÍCIO DO SÉCULO XX. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. FALTA DE LIQUIDEZ. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Em relação ao aspecto prescricional, esta Corte e o STJ vêm proclamando "a inexigibilidade dos Títulos da Dívida Pública (representados por apólices) emitidos no início do Século XX não resgatados oportunamente (até o decurso do prazo previsto no art. 3º do DL n. 263/67, prorrogado pelo art. 1º do DL n. 396/68), não havendo falar em imprescritibilidade (instituto que o ordenamento jurídico nacional reserva para situações excepcionalíssimas outras), tampouco em inconstitucionalidade pelo fato de o prazo prescricional ser fixado em decreto-lei (pois o art. 55 da CF/67 abonava aludido proceder) ou, ainda, em necessidade de distinção especial na relação jurídica entre a emitente e o proprietário do título que ensejasse mitigarem-se os efeitos do tempo sobre ela". Vejam-se, a propósito, os seguintes julgados: AgRg no Ag 1267521/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010; REsp 725.101/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 02/10/2009; AC 0001992-41.1999.4.01.3500/GO, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p.181 de 19/03/2010; AC 2002.43.00.001723-4/TO, Rel. Desembargador Federal João Batista Moreira, Conv. Juíza Federal Maria Maura Martins Moraes Tayer, Quinta Turma, e-DJF1 p.288 de 17/12/2009; AC 1999.37.00.000002-2/MA, Rel. Desembargadora Federal Maria Do Carmo Cardoso, Oitava Turma, e-DJF1 p.982 de 18/12/2009.*

2. *De outra parte, a jurisprudência da Superior Corte de Justiça Nacional e deste Tribunal firmou o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização dos Títulos da Dívida Pública emitidos no início do Século XX para fins de compensação de créditos tributários dos respectivos titulares, pois tais títulos não possuem cotação em Bolsa de Valores, não possuindo qualquer atrativo no mercado. Nessa linha, confirmam-se os seguintes precedentes: EDcl no AgRg no REsp 805.194/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/05/2006, DJ 19/06/2006 p. 121; AC 1999.38.01.000112-8/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Conv. Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto (conv.), Sétima Turma, e-DJF1 p.438 de 28/03/2008; AC 0007872-68.2000.4.01.3600/MT, Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Oitava Turma, e-DJF1 p.373 de 30/07/2010; AC 2008.34.00.030870-8/DF, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Conv. Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto (conv.), Sétima Turma, e-DJF1 p.873 de 18/12/2009; AC 2006.34.00.024075-9/DF, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p.313 de 08/05/2009.*

3. *Nesse diapasão, vê-se que a autora não é possuidora de título líquido, certo e exigível a justificar, sequer, pretensão compensatória.*

4. *Apelação desprovida (fl. 377).*

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fl. 414).

A agravante, nas razões do Recurso Especial, alega que houve violação do Decreto 6.019/1943; dos arts. 334, I, e 348 do CPC; dos arts. 368 e seguintes do CC/2002; dos arts. 1.256 e 1.264, III, do CC/1916; do art. 6º da Lei 10.179/2001; e dos arts. 156, II, 162, II, e 170 do CTN. Sustenta, em suma, a inexistência de prescrição do título da dívida externa utilizado para proceder à compensação.

Contraminuta às fls. 559-562.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 15.3.2012.

A irresignação não merece prosperar.

O STJ possui entendimento no sentido de que são inexigíveis os títulos da dívida pública emitidos em meados do século XX que, em decorrência da inércia dos credores, não foram resgatados no tempo autorizado pelo Decreto-Lei 263/1967.

Desse modo, é legítima a recusa de compensação.

Confirmam-se:

TRIBUTÁRIO. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA COTADOS EM MOEDA ESTRANGEIRA EMITIDOS EM 1904.

AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Na hipótese, o Tribunal de origem constatou que os títulos da dívida pública estão prescritos, não têm cotação em Bolsa de Valores e são de difícil resgate.

2. É legítima a recusa de compensação de títulos da dívida pública emitidos há mais de cem anos e sem cotação na Bolsa de Valores, conforme a jurisprudência pacífica do STJ.

3. Agravo Regimental não provido (AgRg no AgRg no Ag 1.289.612/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24.09.10.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA DO SÉCULO PASSADO. RESGATE. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento segundo o qual estão "prescritos e inexigíveis os títulos da dívida pública emitidos em meados do século XX que, em decorrência da inércia dos credores, não foram resgatados no tempo autorizado pelo Decreto-Lei n. 263/67" (Ag 889.707/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 22.06.07). Desta forma, conforme jurisprudência deste tribunal, é cabível a recusa, para fins de compensação tributária, diante da difícil comercialização, fato que atrai a incidência do enunciado sumular n.º 83/STJ.

2. Agravo regimental não-provido (AgRg no REsp 895.753/DF, Rel. Min. Mauro Campbell, Segunda Turma, DJe 11.03.09.)

ADMINISTRATIVO - RESGATE - TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA - COMPENSAÇÃO COM CRÉDITO EXISTENTES - PRESCRIÇÃO.

1. É entendimento assente no âmbito deste Tribunal que os títulos da dívida pública emitidos no início do século passado encontram-se prescritos em decorrência da inércia dos credores que não os resgataram no tempo autorizado pelo Decreto-Lei n. 263/67. Não se apresentam, portanto, aptos a serem compensados com créditos tributários. Precedentes.

2. O Tribunal local não se manifestou, em momento algum, implícita ou explicitamente, acerca dos seguintes dispositivos que baseiam o recurso: 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil; 114, 120, 123 e 170, inciso I, todos do Código Civil/16.

3. Impossível admissão do recurso especial, em face da ausência de prequestionamento das teses alegadas.

4. Deveriam ter os agravantes forçado a manifestação do Tribunal local sobre o ponto que entende fulcral. Para tanto, deveriam alegar violação do artigo 535 do Código de Processo Civil. Agravo regimental improvido (AgRg no Ag 600.928/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 07.03.2008.)

TRIBUTÁRIO - TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA - INAPTIDÃO - RECUSA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO IMPUGNADO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL - IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DA MATÉRIA - SÚMULA 7.

1. Os títulos da Dívida Pública, que não têm cotação em bolsa, não se prestam para garantir a penhora, sendo sua recusa perfeitamente admissível. 2. A aferição de liquidez, certeza e exigibilidade, necessariamente passaria pelo reexame do acervo probatório, o que é vedado pela Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Agravo regimental improvido (AgRg no Ag 775.353/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 05.02.07.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. DUVIDOSA LIQUIDEZ DO TÍTULO. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - O julgado do Tribunal a quo está em consonância com o entendimento desta Corte, no sentido de que o título da dívida pública somente poderá ser considerado de fácil liquidez se puder ser negociado na bolsa de valores, à semelhança dos títulos de crédito, o que não é o caso das apólices em tela, que são do início do século passado, não servido à compensação tributária.

Precedentes: REsp n.º 691.282/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 07/11/2005 e REsp n.º 373.979/PE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 06/09/2004. II - Agravo regimental improvido" (AgREsp 805.194/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 04.05.06.)

Assim, dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Cumprе ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1186889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010.

Por tudo isso, com fulcro no art. 544, § 4º, II, "a", do Código de Processo Civil, nego provimento ao Agravo." (AREsp Nº 138.700/- Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN - DJe 13/04/2012)

Os precedentes trazidos à colação na r. decisão do C. STJ é suficiente para a decisão da causa, pelo mérito, eis que imprestáveis os títulos para efeito de resgate, garantia em processo de execução ou até mesmo para efeito de

compensação de créditos tributários impagos, mesmo porque esse direito, não exercido a tempo e modo pelo seu detentor, fez sobre eles incidir a prescrição de forma a torná-los inexigíveis.

Por fim, cumpre esclarecer que o edital do BACEN de convocação para resgate dos títulos da Dívida Pública da União foi publicado no Diário Oficial de 04 de julho de 1968, Seção I - Parte II, pág. 1443 (APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.71.08.005389-8/RS - Des. Federal ANTONIO ALBINO RAMOS DE OLIVEIRA - 2ª Turma - TRF4 - j. 28.06.2005 - DJU 20/07/05 - BOL 360/05), razão pela qual deve ser afastada a ausência de publicidade.

Ante o exposto, considerando a torrencial jurisprudência sobre a questão versada nestes autos, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Intimem-se.

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028685-32.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.028685-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SOCIEDADE UNIFICADA PAULISTA DE CULTURA E CIENCIA
ADVOGADO : ESTELA MARIA LEMOS MONTEIRO SOARES DE CAMARGO e outro
No. ORIG. : 00286853220074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa.

A r. sentença julgou extinto o feito, nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80. Condenada a Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), com fulcro no § 4º do artigo 20 do CPC.

Em suas razões recursais, a União Federal requer a reforma do r. "decisum" monocrático, para o fim de afastar a condenação da verba honorária. Sustenta que a apelada ao preencher o código da guia DARF de forma incorreta, deu causa ao ajuizamento da execução fiscal, tendo a retificação do pagamento ocorrido após a inscrição em dívida ativa.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em manifestação, a União Federal requereu a extinção da presente execução fiscal, sem qualquer ônus para as partes, com base no artigo 26 da Lei nº 6.830/80, tendo em vista o cancelamento da inscrição da dívida ativa.

Com efeito, dispõe o artigo 26 da Lei supracitada:

"Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes".

Da análise da norma é possível identificar que o cancelamento da dívida ativa antes da decisão de primeira instância acarreta a extinção da execução fiscal sem qualquer ônus para as partes, desde que não tenha tido manifestação ou provocação do executado.

No entanto, se o executado não deu causa ao ajuizamento da execução e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a impertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de quem der causa à instauração da demanda ou do incidente processual dever arcar com as despesas dela decorrentes, segundo o princípio da causalidade, inclusive sob a sistemática dos recursos repetitivos, "litteris":

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(RESP nº 1.111.002 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 1ª Seção - j. 23.9.2009, v.u. - DJE 1º.10.2009)

No caso em tela, houve provocação do executado conduzindo à extinção da execução.

Entretanto, verifica-se na exceção de pré-executividade oposta pela parte executada, ora recorrida, que o ajuizamento do presente feito se deu por sua exclusiva culpa. Inclusive, a corroborar, à fl. 13 sustenta: "(...) Trata-se, portanto, de mera falha formal no preenchimento do correspondente DARF, a qual será corrigida mediante procedimento REDARF, a ser brevemente acostado a estes autos (...)". Assim, resta claro que referido erro somente foi corrigido posteriormente à inscrição em dívida ativa, bem como à propositura do executivo fiscal.

Dessa forma, não há motivo para a Fazenda Pública Federal ser condenada ao pagamento de honorários de advogado se a propositura da demanda se deu em razão de erro cometido pelo contribuinte.

Portanto, incabível a condenação da parte exequente ao pagamento da verba honorária.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento à apelação.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009291-24.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009291-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PADONA BOX SUPERMERCADO LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 04.00.00008-4 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu requerimento a penhora (via BACENJUD) dos ativos financeiros porventura encontrados em nome da executada. Em sessão de julgamento realizada em 06/11/2008, a Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo instrumento para afastar a penhora online à falta de esgotamento das diligências. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A União, então, interpôs recurso especial, sobrevindo decisão da Vice-Presidência determinando o retorno dos autos à Turma Julgadora para retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, em razão de a questão ter sido objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Decido.

Em 25 de junho de 2010, o Ilustre Ministro LUIZ FUX reconheceu a existência de multiplicidade de recursos sobre a matéria aventada no Recurso Especial nº 1.184.765-PA (a mesma ventilada nos presentes autos), submetendo-o à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (regime estabelecido pela Lei 11.672/08), conforme demonstra decisão a seguir transcrita:

"A presente insurgência especial versa sobre quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, viabilizadora do bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001).

(...)

Nada obstante, impõe-se a submissão do julgamento do presente recurso especial como "recurso representativo da controvérsia", por sobressair o interesse público na consolidação da jurisprudência sobre o thema iudicandum, razão pela qual afeto-o à Primeira Seção desta Corte (artigo 2º, § 1º, da Resolução STJ 8/2008).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

(...)

(iv) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 07 de junho de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator"

Apreciando o mérito do Recurso Especial mencionado, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se, em 24 de novembro de 2010, firmando orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (artigo 655-A, do CPC), não se podendo descurar da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006).

Transcrevo os trechos da ementa do julgado referentes a essa orientação:

"(...)

8. *Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (artigo 655-A, do CPC).*

(...)

12. *Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

13. *À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual,*

infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e
(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.
(...)"

Do artigo 185-A do CTN infere-se como condições antecedentes para se deferir a penhora *on line*: i) a citação do(s) executado(s); ii) o não pagamento do débito; e iii) a não apresentação de bens à penhora no prazo legal. No presente caso, constata-se que a decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida depois de 21 de janeiro de 2007, estando o acórdão recorrido em desacordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça. Assim, de rigor seja adequado o v. acórdão à orientação firmada pelo C. STJ, por meio do juízo de retratação expresso no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no § 7º, II, do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028549-20.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.028549-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : AREVA TRANSMISSAO E DISTRIBUICAO DE ENERGIA LTDA
ADVOGADO : PEDRO SOARES MACIEL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE' : SIEMENS S/A
ADVOGADO : NATALIA OLIVEIRA FELIX e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2006.61.00.005093-6 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AREVA TRANSMISSÃO E DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA LTDA., em face da decisão às fls. 214, que recebeu recurso de apelação nos autos de ação cautelar - processo nº 0005093-45.2006.4.03.6100, tão somente no efeito devolutivo.

Sustenta a agravante ser necessário o recebimento do recurso também no efeito suspensivo, nos termos do disposto no artigo 558 do CPC, vez que presente o dano de difícil reparação. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível,

improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que as questões discutidas neste processo estão pacificadas nos Tribunais Superiores, bem como neste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. No caso dos autos, o magistrado a quo indeferiu a medida liminar, consoante a decisão às fls. 425/428. A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs agravo de instrumento em face da referida decisão, processo nº 2006.03.00.017554-7, que teve seu efeito suspensivo deferido, consoante decisão do eminente Relator Desembargador Fábio Prieto às fls. 476/479. Posteriormente, negou-se seguimento ao referido agravo de instrumento (fls.779).

O juízo a quo proferiu sentença (fls. 907/914), julgando procedente o pleito formulado na ação cautelar ajuizada. A Areva Transmissão e Distribuição de Energia Ltda. interpôs recurso de apelação às fls. 998/1026, que foi recebido tão somente no efeito devolutivo.

A questão dos autos é meramente processual e diz respeito aos efeitos do recebimento do recurso de apelação, nos seguintes termos: "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que decidir o processo cautelar" (art. 520, inciso IV, do Código de Processo Civil).

A jurisprudência, assentada no âmbito do STJ, é no sentido de que à luz do que dispõe o art. 520 do Código de Processo Civil, "não há possibilidade de extensão do efeito suspensivo do recurso de apelação interposto na ação de conhecimento às demandas enumeradas nos incisos do art. 520 do CPC." (STJ; Proc. RESP 663570 / SP, Rel. 4ª Turma; CARLOS FERNANDO MATHIAS; DJE 03/11/2008), consoante arestos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA QUE JULGA IMPROCEDENTES AS AÇÕES PRINCIPAL E CAUTELAR. EFEITOS.

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. Hipótese em que a Apelação da sentença que julgou improcedente o pedido do processo principal foi recebida no duplo efeito; e a Apelação da sentença que extinguiu a Medida Cautelar, apenas no efeito devolutivo.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a Apelação interposta contra sentença que julga improcedentes a Ação Principal e a Ação Cautelar deve ser recebida com efeitos distintos, isto é, a Cautelar somente no efeito devolutivo, e a Principal no duplo efeito.

4. Agravo Regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1209342 / SP; Rel. 2ª Turma; HERMAN BENJAMIN; DJE 06/08/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO PRINCIPAL E MEDIDA CAUTELAR JULGADAS SIMULTANEAMENTE - APELAÇÃO - EFEITOS. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

I - O entendimento firmado por esta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a apelação interposta contra decisão que julga simultaneamente improcedentes a ação principal e a ação cautelar deve ser recebida com efeitos distintos, isto é, a ação cautelar deve ser recebida somente no efeito devolutivo e a ação principal no duplo efeito.

II - O agravo não trouxe qualquer argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo Regimental improvido".

(STJ; AgRg no Ag 1148238 / SP; Rel. 3ª Turma; SIDNEI BENETI ; DJE 01/09/2009).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR E AÇÃO PRINCIPAL. SENTENÇA ÚNICA. APELAÇÃO. EFEITOS.

- Julgadas ao mesmo tempo a ação principal e a cautelar, a respectiva apelação deve ser recebida com efeitos distintos, ou seja, a cautelar no devolutivo e a principal no duplo efeito.

- As hipóteses em que não há efeito suspensivo para a apelação estão taxativamente enumeradas no art. 520 do CPC, de modo que, verificada qualquer delas, deve o juiz, sem qualquer margem de discricionariedade, receber o recurso somente no efeito devolutivo.

- Não há razão para subverter ou até mesmo mitigar a aplicação do art. 520 do CPC, com vistas a reduzir as hipóteses em que a apelação deva ser recebida apenas no efeito devolutivo, até porque, o art. 558, § único, do CPC, autoriza que o relator, mediante requerimento da parte, confira à apelação, recebida só no efeito devolutivo, também efeito suspensivo, nos casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação. Embargos de divergência a que se nega provimento".

(STJ; Proc. EREsp 663570 / SP; Rel. CORTE ESPECIAL; NANCY ANDRIGHI; DJE 18/05/2009).

Na mesma esteira, o entendimento jurisprudencial deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 557. APELAÇÃO EM AÇÃO CAUTELAR JULGADA IMPROCEDENTE. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. PREVISÃO LEGAL EXPRESSA. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA EXCEPCIONALIDADE PREVISTA NO ART. 558, DO CPC. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE

1 - Estabelece o artigo 520, caput, primeira parte, do Código de Processo Civil, como regra geral, que o recurso de apelação é recebido no duplo efeito. Somente quando a lei expressamente dispuser em sentido contrário é que a apelação deverá ser recebida no efeito devolutivo.

2- Por ser matéria de restrição de direitos, a exceção mencionada na segunda parte do caput do artigo 520 do Código de Processo Civil, deve ser interpretada de forma restrita, como é o caso da previsão expressa contida no inciso IV, ou seja, quando a sentença decidir o processo cautelar.

3- Não configurada a hipótese do art. 558, § único, do Código de Processo Civil, que estende a possibilidade de se conceder efeito suspensivo à apelação nos casos previstos no art. 520 do Código de Processo Civil, vale dizer, quando a decisão agravada puder causar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 5 - Agravo legal desprovido".

(TRF3; Proc. AI 390472; 1ª Turma; Rel. Des.Fed. JOSÉ LUNARDELLI; CJI: 02/03/2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL - APELAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 520, IV DO CPC - ARTIGO 558 DO CPC - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PARA O DEFERIMENTO DO DUPLO EFEITO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES DA CASA PRÓPRIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

1. Resta prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento do agravo de instrumento.

2. O recurso interposto contra decisão que põe termo ao processo cautelar é recebido, apenas, no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, IV, do Código de Processo Civil.

3. Somente é possível atribuir ao recurso o efeito suspensivo, nos termos do art. 558 do Código de Processo Civil, de modo a evitar lesão grave e de difícil reparação, desde que relevante a fundamentação, hipótese que não ocorre nos presentes autos.

4. Atribuir ao recurso de apelação, na medida cautelar, o efeito suspensivo, autorizaria a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel, prevista nos termos do DL nº 70/66 e realizada com a sua observância. 5. Agravo improvido".

(TRF3; Proc. AI 300330; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE; CJI:18/11/2008).

"PROCESSO CIVIL. CAUTELAR. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITOS. APLICAÇÃO DA REGRA DO ARTIGO 520, IV DO CPC.

1. Por primeiro, reputo conveniente afastar as alegações aduzidas no sentido de que o juízo monocrático, que primeiramente recebera o recurso de apelação no duplo efeito, não poderia alterar tal decisão posto que exaurida sua jurisdição. Isto porque a reconsideração de despacho que recebeu a apelação em ambos os efeitos, para recebê-la apenas no efeito devolutivo, em razão da revogação da tutela antecipada, não revela inovação após o encerramento jurisdicional, mormente em se verificando evidente erro no decisum.

2. Os recursos são dotados de efeito devolutivo, por meio do qual a matéria é transferida ao conhecimento de órgão hierarquicamente superior, e, alguns são dotados, ainda, do efeito suspensivo, através do qual se impede ou se adia a executoriedade do ato judicial combatido.

3. No sistema processual brasileiro, a apelação está, via de regra, dotada de efeito suspensivo (CPC, artigo 520, caput). No entanto, nos termos dos artigos 808, III, e 520, IV, do Código de Processo Civil, uma vez cassada a eficácia da medida cautelar, com o julgamento da ação principal, a liminar não pode subsistir e o recurso da decisão em processo cautelar só pode ser recebido no efeito devolutivo.

4. No caso em apreço, em ato simultâneo, julgo-se improcedentes a ação de conhecimento e a cautelar inominada, revogando-se expressamente a liminar concedida na cautelar. Vale dizer, houve o reconhecimento de ausência de algum dos requisitos da cautelaridade (*periculum in mora* ou *fumus boni iuris*) e sua consequente revogação. E esta sentença, nos termos do artigo 520, IV, do CPC, enseja apelação recebida apenas no efeito devolutivo, em virtude da urgência, insita à ação e à medida cautelar.

5. Agravo de instrumento a que nega provimento".

(TRF3; Proc. AI 217674; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; CJI:10/11/2008).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE RECEBEU A APELAÇÃO MERAMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - PROCESSO CAUTELAR - RECURSO IMPROVIDO. 1. Desde o advento da Lei nº 9.139/95, que deu nova redação ao artigo 558 do Código de Processo Civil, permitiu-se ao relator atribuir efeito suspensivo tanto ao recurso de agravo de instrumento como ao de apelação dele desprovido. 2. Entretanto, mesmo podendo fazer uso do presente recurso, a parte resta impossibilitada de alterar os efeitos atribuídos por lei à apelação interposta em sede de processo cautelar, como ocorre aqui.

3. Sucede que o art. 520, inciso IV, do Código de Processo Civil determina expressamente que o recurso de apelação interposto nessas condições - em face de sentença que "decidir processo cautelar" - seja recebido em

seu efeito meramente devolutivo. 4. Destaco que é próprio do processo cautelar a urgência da tutela jurisdicional buscada, de modo que, mesmo considerados os argumentos da minuta, não verifico especial urgência no presente caso a justificar o recebimento da apelação no duplo efeito em contrariedade a regra geral prevista no texto legal (Art. 520, IV, do CPC). 5. a liminar concedida na ação cautelar não sobrevive à sentença que decide o processo, diante de óbvio incompatibilidade que existe entre a medida adotada em momento de cognição sumária e a decisão tomada após a cognição completa em 1ª Instância 6. Agravo de instrumento improvido".

(TRF3; Proc. AI 307657; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO; CJI:18/03/2008).

No caso concreto, AREVA TRANSMISSÃO E DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA LTDA não comprovou a existência de dano irreparável ou de difícil reparação que justificasse a concessão do efeito suspensivo ao recurso da apelação.

Nesses termos deve ser mantida a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047280-64.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047280-0/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: ELIAS DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO	: ANDERSON SOUZA ALENCAR e outro
AGRAVADO	: LIVROSUL EDITORA E DISTRIBUIDORA LTDA e outro
	: JUAREZ CORTEZ GOMES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2004.61.82.046499-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de rastreamento e bloqueio através do sistema BACEN-JUD, por entender a inviabilidade da medida antes da citação da executada.

Dado parcial provimento ao recurso para que o bloqueio fosse dirigido apenas às contas de titularidade do sócio, Juarez Cortez Gomes, da executada (fls. 180/183-vº e 195/198-vº), foi interposto Recurso Especial, suspenso e posteriormente devolvido à C. Turma julgadora, pela E. Vice-Presidência desta Corte, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II do CPC.

Decido:

Fls. 216/217: em 28/03/2011, a Vice-Presidência desta E. Corte determinou o retorno dos autos à Turma Julgadora, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, por entender que o acórdão de fls. 180/183-vº e 195/198-vº decidiu a questão referente à penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD em sentido diverso da orientação fixada

pelo Recurso Especial nº 1.184.765-PA, nos seguintes termos:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. (...).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. (...).

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ; Proc. RESP 201000422264; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1184765; Rel. Min. LUIZ FUX; 1ª Seção; DJE:03/12/2010).

Colhe-se do julgado em referência que o E. STJ afastou a impossibilidade, em tese, do bloqueio eletrônico pelo sistema BACEN-JUD. Contudo, restou consignado que, malgrado o esgotamento das vias ordinárias não seja requisito para o referido bloqueio, deve-se observar se se encontram presentes os requisitos da cautelaridade para fins de determinação do "arresto prévio".

Note-se que o caso dos autos guarda similitude com o paradigma colacionado. No entanto, naquele caso o não acolhimento da tese do contribuinte decorreu, exclusivamente, do óbice levantado pela Súmula 07 daquela E. Corte, que impede o reexame do contexto fático-probatório valorado pelas instâncias ordinárias.

Na hipótese dos autos, o indeferimento da indisponibilidade dos bens pelo sistema BACEN-JUD decorreu da ausência de citação pessoal do executado. Entendeu-e, na espécie, inviável a indisponibilidade de bens antes de

realizada a citação da empresa executada, em face do estatuído no art. 185-A do CTN.

Assim sendo, afastado o óbice levantado na r. decisão agravada, faz-se mister a coexistência dos requisitos da cautelaridade nos termos do aventado no precedente, que devem ser analisados em 1ª Grau de Jurisdição, sob pena de supressão de instância .

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. CONSTRIÇÃO DE NUMERÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. POSSIBILIDADE. PEDIDO EM 1ª INSTANCIA EFETIVADO TÃO-SOMENTE EM NOME DA CO-EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO DO PEDIDO NO TOCANTE À EMPRESA EXECUTADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO PROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC).

II - Não conhecimento do pedido referente à penhora on line em nome da empresa executada, pois tal questão não pode ser matéria de apreciação nesta instância, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

III - Tenho acatado, com ressalvas à natureza excepcional da medida, a possibilidade de requisição de informações sobre disponibilidade de numerário em conta bancária e conseqüente constrição de eventual montante encontrado. E assim tenho decidido, tendo em conta que o sigilo bancário, como as demais garantias individuais, não se reveste de caráter absoluto e não tutela comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio.

IV - (...).

VII - Presentes, portanto, os requisitos que entendo necessários para a efetivação da penhora via BACEN-JUD em nome da co-executada.

VIII - Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00460854420084030000; 3ª Turma; Rel. DES. FED. CECILIA MARCONDES; e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACEN-JUD. DESBLOQUEIO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO E DE ANÁLISE PELA DECISÃO AGRAVADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DESCABIMENTO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Ao contrário do afirmado pela agravante, na manifestação de fls. 91/138 não consta impugnação quanto ao bloqueio do valor de R\$ 46.428,29 (quarenta e seis mil, quatrocentos e vinte e oito reais e vinte e nove centavos), o qual tampouco foi objeto de decisão pelo MM. Juízo a quo.

3. A alegação do agravante de que o valor seria impenhorável (CPC, art. 649, IV) não deve ser conhecida por este Tribunal, sob pena de supressão de instância. Na mesma ordem de ideias, a afirmação de ilegitimidade passiva ad causam, uma vez que não se trata de matéria que foi objeto de análise na decisão recorrida.

4. Agravo legal não provido".

(TRF3; Proc. AI 00215582320114030000; 5ª Turma; Rel. DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW; e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/02/2012).

Isso posto, em juízo de retratação, com fulcro no art. 543-C, § 7º, II, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento para afastar a impossibilidade do "arresto prévio" e, por via de consequência, determinar o reexame pelo MM. Juiz *a quo* dos requisitos da cautelaridade no que tange à empresa executada, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC. No mais, resta mantida a r. decisão no que diz com a indisponibilidade de bens do sócio Juarez Cortez Gomes.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006197-44.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006197-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BRUNO MATARAZZO
ADVOGADO : WANDERLEY ABRAHAM JUBRAM
No. ORIG. : 01.00.00001-1 3 Vt ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra a r. sentença, que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, III, do CPC.

Entendeu o Juízo monocrático que a Fazenda Nacional, devidamente intimada para dar andamento ao feito, no prazo de 48 horas, deixou de promover ato que lhe competia.

Em suas razões recursais, requer a reforma da r. sentença aduzindo que, conforme determinado pela Lei nº 11.033/04, em seu artigo 20, as intimações e notificações de que tratam os artigos 36 a 38 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, inclusive aquelas pertinentes a processos administrativos, quando dirigidas a Procuradores da Fazenda Nacional, somente poderão se dar pessoalmente mediante a entrega dos autos com vista. Sustenta que as intimações realizadas por carta com aviso de recebimento, precatória ou mandado são nulas de pleno direito.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

As execuções fiscais são regidas pela Lei nº 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas disposições do Código de Processo Civil, que prevê a possibilidade de extinção da ação, por inércia do autor.

Consoante dicção do art. 20 da Lei n. 11.033/04, *"as intimações e notificações de que tratam os arts. 36 a 38 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, inclusive aquelas pertinentes a processos administrativos, quando dirigidas a Procuradores da Fazenda Nacional, dar-se-ão pessoalmente mediante a entrega dos autos com vista"*.

De outra parte, não há óbice na realização da intimação e notificação dos Procuradores da Fazenda Nacional por meio de carta com aviso de recebimento ou carta precatória, na hipótese de ausência de representação judicial da Fazenda Nacional na sede do Juízo.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. FAZENDA NACIONAL. PROCURADOR EM COMARCA DIVERSA. INTIMAÇÃO PESSOAL. CARGA DOS AUTOS. INTERVENÇÃO ESPONTÂNEA. INTEMPESTIVIDADE MANTIDA.

1. É firme a compreensão segundo a qual a prerrogativa de intimação pessoal é conferida aos procuradores da Fazenda Nacional.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, a intimação pessoal por carta precatória, do Procurador da Fazenda Nacional lotado em outra comarca, não prejudica o contraditório ou a ampla defesa, não sendo cabível a regra do art. 20 da Lei 11.033/2004 (carga dos autos). Precedentes: REsp 1254045/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 09/08/2011; AgRg no REsp

1220231/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/03/2011, DJe 25/04/2011.
3. Assim, quando a Fazenda Nacional, por intervenção espontânea, dá-se por intimada (manifestando o seu conhecimento inequívoco da decisão, atestado por certidão de intimação) corre daí o prazo recursal. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 1297158/MG - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - Segunda Turma - julgado em 01.03.2012 - publicado no DJe de 07.03.2012 - destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 25 DA LEI 6.830/80.

1. Nos termos do art. 6º da Lei 9.028/95, "a intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente". Contudo, "as intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil", ou seja, por carta registrada com aviso de recebimento (§ 2º do artigo referido, incluído pela Medida Provisória 2.180-35/2001). Assim, na hipótese, tratando-se de intimação da Fazenda Pública fora da Comarca onde tramita o feito, efetuada a intimação por meio de carta registrada, não foi inobservada nenhuma prerrogativa da Fazenda Nacional. Nesse sentido: REsp 929.216/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 27.8.2007; REsp 914.869/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 7.5.2007.

2. Além disso, convém ressaltar que, mesmo antes da vigência do art. 6º, § 2º, da Lei 9.028/95, esta Corte, invocando jurisprudência do extinto TFR, já se havia pronunciado no sentido de que o art. 25 da Lei 6.830/80 não confere ao representante da Fazenda Nacional a prerrogativa de que a intimação fora da Comarca do juízo se efetue por meio do encaminhamento dos autos pelos Correios, pois "a exigência é limitada à intimação pessoal, e não de remessa dos autos à Procuradoria, por via postal" (REsp 83.890/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José de Jesus Filho, DJ de 22.4.1996). Seguindo essa orientação, destaca-se: REsp 496.978/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 12.12.2005.

3. Recurso especial desprovido."

(REsp nº 839649/PI - Rel. Min. DENISE ARRUDA - Primeira Turma - julgado em 13.11.2007 - publicado no DJ 10.12.2007 p. 299)

No caso dos autos, diante da ausência de representante judicial da Fazenda Nacional lotado na sede do Juízo, o MM. Juiz de Direito determinou a intimação da Fazenda Pública por carta com aviso de recebimento, para o fim de dar andamento ao feito, no prazo de 48 horas, sob pena de extinção. Todavia, deixou transcorrer "in albis". Nos termos do entendimento do C. STJ retrocitado, não há que se falar em nulidade da intimação efetivada. Desta feita, não poderia a parte exequente deixar de cumprir tal determinação, inviabilizando o prosseguimento da execução.

O artigo 267 do CPC estabelece a responsabilidade sobre a qual a parte assume pelo não cumprimento de tal ônus processual, submetendo-se às penalidades nele previstas.

Ante a inércia da União Federal, de rigor a extinção da execução fiscal, conforme orientação do E. STJ e deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQUENTE. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DE OFÍCIO. INTIMAÇÃO PESSOAL. EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO DO EXECUTADO. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 240/STJ. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP 1.120.097-SP, DJE 26/10/2010, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C, DO CPC).

1. A inércia da Fazenda exequente, ante a intimação regular para promover o andamento do feito e a observância dos artigos 40 e 25 da Lei de Execução Fiscal, implica a extinção da execução fiscal não embargada ex officio, afastando-se o Enunciado Sumular 240 do STJ, segundo o qual "A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu". Precedentes: REsp 840255/RS, Primeira Turma, publicado no DJ de 31.08.2006; REsp 737933/MG, Primeira Turma, publicado no DJ de 13.06.2005; RESP 250945/RJ, Segunda Turma, publicado no DJ de 29.10.2001; e RESP 56800/MG, Segunda Turma, publicado no DJ de 27.11.2000.

2. É que a razão para se exigir o requerimento de extinção do processo pela parte contrária advém primordialmente da bilateralidade da ação, no sentido de que também assiste ao réu o direito à solução do conflito. Por isso que o não aperfeiçoamento da relação processual impede presumir-se eventual interesse do réu na continuidade do processo, o qual, "em sua visão contemporânea, é instrumento de realização do direito material e de efetivação da tutela jurisdicional, sendo de feição predominantemente pública, que não deve prestar obséquios aos caprichos de litigantes desidiosos ou de má-fé". (REsp 261789/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2000, DJ 16/10/2000).

3. In casu, a execução fiscal foi extinta sem resolução de mérito, em virtude da inércia da Fazenda Nacional ante a intimação do Juízo a quo para que desse prosseguimento ao feito, razão pela qual é forçoso concluir que a execução não foi embargada e prescindível, portanto, o requerimento do devedor.

4. Orientação ratificada pela Corte no julgamento do REsp 1120097/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 13/10/2010, DJe 26/10/2010, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC).

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ - AgRg no REsp nº 1127727/SC - Rel. Min. LUIZ FUX - Primeira Turma - DJe de 14.12.2010)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ABANDONO - APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CPC - POSSIBILIDADE.

1. É possível a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no Ag nº 1300480/SP - Rel. Min. ELIANA CALMON - Segunda Turma - DJe de 08.09.2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO. CITAÇÃO. INÉRCIA. ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, II, III, E § 1º, DO CPC. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. POSSIBILIDADE.

1. Conforme entendimento predominante na Primeira Seção do STJ, é possível a extinção do processo se a parte autora, pessoalmente intimada, deixar de adotar as diligências necessárias ao andamento do feito, cabível a aplicação da sanção prevista no art. 267, III, do CPC, considerando a permissão para o emprego subsidiário do Código de Processo Civil às execuções fiscais.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no Ag 740204/MG, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA - SEGUNDA TURMA - DJ de 29.05.2006 pág.: 210)

"EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO - INÉRCIA CARACTERIZADA. ART. 267, III, CPC - APLICABILIDADE AOS EXECUTIVOS FISCAIS.

1. Executivo fiscal ajuizado pelo Conselho Regional de Farmácia (CRF) em 09/12/08, buscando o recebimento de crédito relativo a multa por infringência ao disposto no artigo 24 da Lei nº 3.820/60. Às fls. 09, determinou o d. Juízo o recolhimento do valor relativo à diligência do Oficial de Justiça, sendo o despacho publicado no DJE de 12/12/08. Não cumprida a determinação, novo despacho foi proferido em 03/02/09, publicado no DJE de 20/02/09 (fls. 10). Novamente silente o Conselho-exequente, o Magistrado concedeu nova oportunidade para cumprimento da determinação, desta feita determinando a intimação pessoal com prazo de 48 horas para atendimento (fls. 11). Intimação regularmente efetuada (fls. 12/13), porém não cumprido o despacho (fls. 13, verso).

2. O apelante foi intimado pessoalmente para dar andamento ao feito, sob pena de extinção, no prazo de 48 horas. Assim, devidamente cumprida a previsão contida no § 1º do artigo 267 do CPC, quedando-se inerte o exequente.

3. O Conselho informa em seu apelo ter protocolado petição, todavia o fez apenas em 23/04/09 (fls. 19/22), mais de um mês após sua intimação pessoal, ocorrida em 17/03/09 (fls. 13). Ademais, a petição protocolada não guarda relação de pertinência com a determinação constante no despacho do d. Juízo, pois trata-se de pedido de penhora sobre o faturamento.

4. Entendo oportuno salientar que as execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil. Assim, diante da inércia apresentada pelo exequente, não se pode conceber a paralisação do processo de execução por tempo indeterminado, devendo a parte inerte suportar as consequências jurídicas de sua inatividade. Esse é o entendimento já firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao confirmar a sentença de extinção da execução fiscal por inércia da exequente quando intimada a se manifestar. Precedente: STJ 1ª Turma, AGRESP 704052, Processo: 200401643748/RS, Rel. DENISE ARRUDA, publicado no DJ DATA:04/10/2007, p. 175.

5. Apelação improvida."

(TRF3 - AC nº 2009.03.99.028671-0 - Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES - Terceira Turma - DJF3 CJI de 10.11.2009 - pág: 58)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011242-71.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.011242-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IDAHIR DA SILVA RESENDE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIS EMANOEL DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DESPACHO

Trata-se de pedido de expedição de ofício ao Ciretran em Paulínia/SP para autorizar o licenciamento do veículo objeto de bloqueio relativo a arrolamento no âmbito do Detran (fl. 105), em relação ao qual a União concordou (fl. 109).

À fl. 111, exarou-se despacho, *verbis*:

"Vistos, etc.

Fls. 109:

Expeça-se Ofício ao CIRETRAN-PAULÍNEA, como requerido, providenciando o Apelado cópias (incluindo anuência da UF) e diligenciado quanto ao referido ofício.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal"

A Subsecretaria, na consulta sobre como proceder de fl. 113, informou sobre a impossibilidade de cumprir a determinação, pois o apelado não instruiu o pedido com as cópias necessárias.

Destarte, foi determinado, à fl. 114, *verbis*:

"Instrua-se o ofício com as informações sobre o veículo contidas na petição de fls. 94/95.

Cumpra-se.

São Paulo, 27 de abril de 2012.

David Diniz
Juiz Federal Convocado"

Consecutivamente, foi expedido ofício (nº 539/12-DPD) para os endereços "Av. José Paulino, 830" e "Rua Pe. José de Anchieta, 55, CEP 13140-000 - Paulínia/SP", mas os dois avisos de recebimento (AR) foram devolvidos com a informação de "MUDOU-SE" assinalada.

Ante o exposto, expeça-se novo ofício à 276ª Circunscrição Regional de Trânsito de Paulínia, no seguinte endereço: Rua Shumei, sem número, bairro Jardim Vista Alegre (próximo ao corpo de bombeiros da cidade).

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

2009.03.00.002374-8/SP

AGRAVANTE : QUALY TOOLS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : DJALMA DE LIMA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP
No. ORIG. : 06.00.00185-9 A Vr MAUA/SP

DECISÃO

Fls. 235/235-vº: em 05/04/2011, a Vice-Presidência desta E. Corte determinou o retorno dos autos à Turma Julgadora, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, por entender que o acórdão de fls. 186/188 decidiu a questão referente à penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD em sentido diverso da orientação fixada pelo Recurso Especial nº 1.184.765-PA, nos seguintes termos:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrichi, julgado em 15.09.2010).
2. (...).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar

lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ. 16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. (...).

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ; Proc. RESP 201000422264; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1184765; Rel. Min. LUIZ FUX; 1ª Seção; DJE:03/12/2010).

Colhe-se do julgado em referência que o E. STJ afastou a impossibilidade, em tese, do bloqueio eletrônico pelo sistema BACEN-JUD, quando requerido antes mesmo da citação do executado. Assinalou, no entanto, que quando a hipótese referir-se à penhora on-line, requerida a partir de janeiro de 2007, torna-se despicando o esgotamento das vias ordinárias.

Note-se que o caso dos autos guarda similitude com o paradigma colacionado. Todavia, *in casu*, houve o deferimento da indisponibilidade dos bens pelo sistema BACEN-JUD da empresa executada, o que se afigura harmônico com o paradigma referenciado.

Sendo assim, não é o caso, pelo momento, de reexame do acórdão de fls. 186/188.

Ante o exposto, restituo os AUTOS, com as devidas homenagens, à E. Vice-Presidência deste Tribunal para as providências que entender necessárias quanto ao Recurso Especial interposto.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015404-57.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015404-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ITABA IND/ DE TABACO BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE CESTARI RUOZZI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.006950-0 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista o extrato eletrônico, cuja cópia faz parte integrante desta, referente ao andamento processual da apelação nº 0006950-92.2007.4.03.6100, a que se refere o presente recurso, em que consta que houve a sua desistência e a conseqüente baixa definitiva dos autos ao Juízo *a quo*, resta esvaziado o objeto deste agravo. Posto isso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.**

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025062-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025062-5/SP

AGRAVANTE : FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA
ADVOGADO : LAERCIO BENKO LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.032226-2 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 210/210-vº: em 05/04/2011, a Vice-Presidência desta E. Corte determinou o retorno dos autos à Turma Julgadora, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, por entender que o acórdão de fls. 184/186 decidiu a questão referente à penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD em sentido diverso da orientação fixada pelo Recurso Especial nº 1.184.765-PA, nos seguintes termos:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).
2. (...).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. (...).

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ; Proc. RESP 201000422264; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1184765; Rel. Min. LUIZ FUX; 1ª Seção; DJE:03/12/2010).

Colhe-se do julgado em referência que o E. STJ afastou a impossibilidade, em tese, do bloqueio eletrônico pelo sistema BACEN-JUD, quando requerido antes mesmo da citação do executado. Assinalou, no entanto, que quando a hipótese referir-se à penhora on-line, requerida a partir de janeiro de 2007, torna-se despicando o esgotamento das vias ordinárias.

Note-se que o caso dos autos guarda similitude com o paradigma colacionado. Todavia, *in casu*, houve o deferimento da indisponibilidade dos bens pelo sistema BACEN-JUD da empresa executada, o que se afigura harmônico com o paradigma referenciado.

Sendo assim, não é o caso, pelo momento, de reexame do acórdão de fls. 184/186.

Ante o exposto, restituo os AUTOS, com as devidas homenagens, à E. Vice-Presidência deste Tribunal para as providências que entender necessárias quanto ao Recurso Especial interposto.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037979-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037979-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete
AGRAVANTE : LUIZ EDUARDO LEME LOPES DA SILVA espolio
ADVOGADO : PATRICIA DOS SANTOS CAMOCARDI
REPRESENTANTE : ANA LUCIA VIDIGAL LOPES DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : VILA ROMANA VEICULOS LTDA e outros
: DIVA BASSI MUNHOZ
: ISABEL KEIKO YAMAMOTO
: LUIZ BEZERRA DE MENEZES
: CELSO ARANHA PEREIRA
: MARIA THERESINHA DE NEGRI BARBOSA
: VALDECIR FURLANETTI GAVIOLI
: PAULO ADELINO DE ARRUDA PINTO
: VALDEMAR GOMES DE OLIVEIRA
: JOSE MANUEL RODRIGUES
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO LEME LOPES DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.67617-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo espólio de Luiz Eduardo Leme Lopes da Silva contra decisão que indeferiu a expedição de alvará de levantamento da verba honorária.

Por meio de correio eletrônico, o juiz da causa informou que reconsiderou o *decisum* e determinou a habilitação dos herdeiros (cópia anexa).

Assim, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 529 do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniência perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00037 SOBRESTAMENTO EM AC Nº 0010044-20.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010044-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	: GRANJA ROSEIRA LTDA e outro
	: ALCIDES PAVAN
ADVOGADO	: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO	: SOB 2012137140
RECTE	: GRANJA ROSEIRA LTDA
No. ORIG.	: 07.00.00011-5 2 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

Manifestação de Granja Roseira Ltda. para informar que *"obteve êxito na adesão ao Parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009"*. Desse modo, *"desiste dos direitos de Embargos e dos Recursos inerentes à legislação processual, mormente no que diz respeito à discussão judicial do mérito ou da origem do débito exequiando, já que para adesão ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009 é exigência legal 'sine qua non' para o deferimento da benesse, nos termos do artigo 6º, da referida norma legal"*. Requer, por fim, a suspensão do processo, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN e a extinção do feito, com fulcro no artigo 794, inciso I, do CPC, após o cumprimento do parcelamento ou pagamento do débito (fls. 505/522).

Intimem-se para que esclareçam:

(a) se o coembargante Alcides Pavan manifesta-se da mesma forma, uma vez que seu nome não consta na referida petição;

(b) se ambos renunciam expressamente ao direito sobre que se funda esta ação de embargos à execução, nos termos dos artigos 269, inciso V, da lei processual e 6º da Lei 11.941/2009. Em caso positivo, observe-se a necessidade de Alcides Pavan regularizar sua representação processual mediante juntada de procuração em seu próprio nome, com poderes para renunciar, uma vez que a procuração existente (fl. 63) diz respeito apenas à empresa Granja Roseira Ltda, representada naquele ato pelo coembargante. Prazo: 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004362-02.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.004362-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : G C D E I L e o
ADVOGADO : VALERIA ZOTELLI
APELANTE : S H G
ADVOGADO : PHITÁGORAS FERNANDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00043620220094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Trata-se de medida cautelar fiscal proposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) com vistas a obter provimento para indisponibilizar bens da empresa e sócio, até a satisfação integral do débito tributário consubstanciados em autos de infração lavrados.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido para indisponibilizar os bens anteriormente objeto da liminar de fls. 203/204 e que os mesmos deverão ser objeto de penhora em sede de execução fiscal, consoante fls. 441/442, integrada pela decisão de fls. 465.

Os requeridos apresentaram recurso de apelação de fls. 497/511. O referido recurso foi recebido tão somente no efeito devolutivo, consoante decisão de fls. 517.

Devidamente contrarrazoado, os autos vieram a este egrégio Tribunal.

Às fls. 591/595 e segundo documentos de fls. 596/598, os requeridos, ora apelantes, informam que há fato novo na controvérsia que deve ser admitidos os documentos supracitados, nos termos do artigo 397 e 462, ambos do CPC, pelo que requerem o provimento ao recurso de apelação interposto.

Portanto, em homenagem ao princípio do devido processo legal, para apreciar o pleito dos apelantes de fls. 591/595, necessário a prévia intimação da União Federal (Fazenda Nacional) para que expressamente manifeste-se acerca dos documentos de fls. 596/598.

Ante o exposto, **intime-se a União Federal (Fazenda Nacional) para que se manifeste, no prazo de cinco dias, acerca dos documentos de fls. 596/598 e da petição de fls. 591/595.**

Após tornem os autos conclusos para apreciação do pedido de fls. 591/595 e do recurso de apelação interposto. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

David Diniz
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016045-11.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016045-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : AGENCIA DE VIAGENS DALLAS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO BOTELHO SENNA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00007384420104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cingem-se os autos a agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação ordinária, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, sob o fundamento de serem regulares as autuações e as respectivas apreensões de dois ônibus da agravante, cujas placas são LNR 9985 e KOH 5896, diante das aparentes: 1) falta de autorização para transporte regular de pessoas entre cidades, e, 2) ausência de comprovação de vínculo empregatício entre o condutor do veículo e a empresa de transporte.

Alega a agravante possuir autorizações para fretamento e atestados de regularidade do transporte, emitidos pela própria ANTT, nos quais consta o itinerário completo das viagens. Assevera ter sido a apreensão do veículo levada a efeito apenas nos termos da Resolução nº. 233/2003 da ANTT. Aponta violação dos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

Em sede de apreciação liminar, foi deferida a pleiteada tutela antecipada (fls. 126/127).

Intimadas as partes, a agravada apresentou embargos declaratórios, peticionou requerendo a reconsideração da liminar, além de apresentar contra-minuta ao agravo de instrumento.

Todavia, neste momento há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Conforme consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal, o feito em que exarada a decisão agravada foi sentenciado em 13.09.2010, tornando esvaído de objeto o recurso em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, restando prejudicados os embargos declaratórios opostos.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00040 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0025068-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025068-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CLINICA ORTOPEDICA PINHEIROS S/C LTDA
ADVOGADO : FELLIPP MATTEONI SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : E-MAIL 2012044308
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00180655320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra despacho que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos do devedor opostos pela agravante somente no efeito devolutivo. Provido pela turma julgadora para suspender a execução (fls. 167/169), a União opôs os embargos de declaração de fls. 171/175, que aguardam julgamento.

Por meio de correio eletrônico (fls. 177/181), o juízo a quo informou que houve prolação de sentença no feito originário, a qual, de acordo com consulta processual em primeira instância (extrato anexo), transitou em julgado, em 29/06/2012.

Assim, declaro prejudicados os embargos declaratórios, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Certifique-se o trânsito em julgado do acórdão e, após, baixem-se os autos ao juízo de primeira instância.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010799-67.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010799-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : NOVA GAULE COM/ E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00107996720104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença de fls. 345/347 que extinguiu o processo, com resolução do mérito, a teor do disposto no artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o entendimento de estar configurado inequívoco reconhecimento do pedido da parte autora pela União Federal.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 100.000,00.

Pela sucumbência, a ré foi condenada ao reembolso das custas processuais e pagamento da verba honorária advocatícia, esta arbitrada em R\$ 5.000,00, devidamente atualizada, de conformidade com o artigo 20, § 4º, da Lei Adjetiva Civil.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o que havia de relevante a relatar.

DECIDO.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e a remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Estatuto Processual Civil.

A doutra sentença exarada às fls. 345/347 bem resume a questão posta em desate:

"(omissis)

Entendo que ocorreu, na espécie, reconhecimento do pedido.

*A questão de fundo posta nos autos diz com a anulação de débitos que teriam sido extintos por compensação. Após ajuizamento da presente ação, veio a autoridade fiscal a rever de ofício a decisão anteriormente proferida para efeito de homologar as compensações realizadas pelo contribuinte, reconhecendo a suficiência do crédito apurado, de modo a poder concluir pela extinção dos débitos cobrados (310/317). Verifica-se que tal se deu em decorrência da propositura da presente demanda, pelo que não há de se reconhecer mera perda de objeto do processo e sim verdadeiro reconhecimento do pedido. Por outro lado, não colhe eventual alegação quanto à desnecessidade de provocação judicial para solução do conflito, que poderia ser atingida mediante mero acionamento administrativo. Tal argumento insinua uma indevida exigência do exaurimento da instância administrativa, que, sobre não se coadunar com a garantia constitucional do acesso a inafastabilidade ao Poder Judiciário, já foi de há muito rejeitada pela jurisprudência pátria. Acresça-se, ainda, que neste caso restou evidente que a **Administração agiu com erro**, posto que concluiu pela ausência de saldo suficiente para quitação de débito em procedimento de compensação apresentado pela autora, postura que veio a rever posteriormente, reconhecendo o equívoco de seu posicionamento. (omissis)"*

Nesse passo, a procedência do pedido deduzido na ação, consubstanciada na anulação de débitos que teriam sido extintos por compensação administrativa, acarretou a desconstituição do referido crédito tributário.

Incide, na hipótese, com efeito, o artigo 26 da Lei Adjetiva Civil:

"Se o processo terminar por desistência ou **reconhecimento do pedido**, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."

De outra parte, prevalece, pois, o entendimento de que a União deve arcar com a verba honorária advocatícia, em face do princípio da causalidade, porquanto foi ela quem injustamente deu causa à propositura da ação.

Peço vênia para citar precedentes nesse sentido: RECURSO ESPECIAL nº 1.239.864/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª TURMA, DJe 15/04/2011; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.004.835/RS, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, DJe 25/06/2009; RECURSO ESPECIAL Nº 1.019.316/RS, Relator Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJe 30/03/2009.

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao digno juízo de origem.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se

São Paulo, 24 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025177-28.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.025177-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : BANCO VOLKSWAGEN S/A
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00251772820104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Petição do Banco Volkswagen S/A (fls. 560/562) na qual alega que sua manifestação anterior (fls. 547/548) não objetivava pronunciamento judicial, mas apenas registrar nos autos que o seu direito à consolidação dos débitos de CPMF no âmbito do programa de anistia fiscal previsto na Lei nº 11.941/2009 deveria ser resguardado, uma vez que não será possível incluí-los eletronicamente em caso de decisão final favorável. Assim, requereu que se torne sem efeito a decisão de indeferimento à fl. 556.

Desnecessário tornar sem efeito a decisão de fl. 556, que não obstará a produção dos efeitos decorrentes de

eventual provimento do recurso de apelação apresentado.

Aguarde o impetrante a oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento, conforme já consignado no despacho de fl. 556.

Publique-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020162-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020162-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ELIZABETA LEGMANN espolio e outro
: JOSIF LEGMANN espolio
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro
AGRAVADO : TINTURARIA INDL/ L F COLOR LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00162116820034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que suspendeu o curso da execução fiscal até o julgamento dos embargos opostos.

Por meio de correio eletrônico, juízo a quo comunicou a reconsideração da *decisum* agravado (**cópia anexa**).

Assim, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 529 do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023814-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023814-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : SKILL SOLUCOES LTDA
ADVOGADO : ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 07.00.00036-8 A Vr ITU/SP

DESPACHO

Fls. 161/163. Trata-se de pedido de reconsideração da decisão de fls. 158/159 que, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade. Mantenho a r. decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Cumpra-se a parte final da referida decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024907-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024907-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
 : FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00244758220104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão às fl. 766, que recebeu recurso de apelação nos autos de ação de rito ordinário - processo nº 0024475-82.2010.4.03.6100, tão somente no efeito devolutivo.

Sustenta a agravante ser necessário o recebimento do recurso também no efeito suspensivo, nos termos do disposto no artigo 558 do CPC e consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que presente o dano de difícil reparação. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Às fls. 769/770 foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

A agravada apresentou contrarrazões às fls. 775/790.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que as questão discutida neste processo estão

pacificadas nos Tribunais Superiores, bem como neste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. No caso dos autos, o magistrado *a quo* deferiu a tutela antecipada, consoante decisão de fls. 590/592. A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs agravo de instrumento em face da referida decisão, processo nº 0001828-26.2011.4.03.0000, que teve seu efeito suspensivo indeferido (fls. 696/697), consoante decisão do eminente Relator Desembargador Fábio Prieto, de fls. 696/670. Posteriormente, o referido agravo de instrumento foi julgado prejudicado.

A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs recurso de apelação de fls. 702/762, que foi recebido tão somente no efeito devolutivo.

A questão dos autos é meramente processual e diz respeito aos efeitos do recebimento do recurso de apelação, nos seguintes termos: "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela" (art. 520, inciso VII, do Código de Processo Civil).

A jurisprudência, assentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de que luz do que dispõe o art. 520 do Código de Processo Civil, "havendo a confirmação, pela sentença, dos efeitos da tutela antecipada, deve ser observado o que dispõe o art. 520, inciso VII, do CPC, ou seja, deve ser recebida a apelação somente no efeito devolutivo" (REsp 653.086/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 13/02/2006), consoante arestos abaixo transcritos:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. ENGENHEIRO DA PETROBRÁS. AÇÃO QUE OBJETIVA ASSEGURAR A PARTICIPAÇÃO DO AUTOR EM CURSO DE FORMAÇÃO. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA CONFIRMADA PELA SENTENÇA. ART. 520, VII, DO CPC. SÚMULA N. 83 DO STJ. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento em razão da ausência de violação do art. 535 do CPC e porque o acórdão objeto do recurso especial está alinhado com a jurisprudência do STJ, no que se refere à aplicação do art. 520 do CPC.

2. No caso dos autos, o acórdão objeto do recurso especial consignou que "na decisão antecipatória dos efeitos da tutela, foi determinado à ré que adotasse as medidas administrativas necessárias para que o autor pudesse participar do curso de formação. Ora, se o próprio edital do concurso dispunha em seu item 13.4, que a contratação é pressuposto para a participação no curso de formação, não há que se falar que a decisão antecipatória dos efeitos da tutela não havia determinado a contratação do autor, eis que esta é a única forma de viabilizar sua continuação no concurso. Portanto, ao contrário do que pretende fazer crer a ré em sua argumentação, não houve inovação na sentença que justifique o recebimento da apelação no duplo efeito, pois a contratação precária do autor para que participasse do curso de formação já havia sido determinada na decisão que antecipou os efeitos da tutela".

3. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação do art. 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se, suficientemente, sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia que lhe foi submetida a julgamento.

4. À luz do que dispõe o art. 520 do Código de Processo Civil, "havendo a confirmação, pela sentença, dos efeitos da tutela antecipada, deve ser observado o que dispõe o art. 520, inciso VII, do CPC, ou seja, deve ser recebida a apelação somente no efeito devolutivo" (REsp 653.086/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 13/02/2006). Pelo fato de o acórdão a quo ter-se firmado no mesmo sentido do entendimento jurisprudencial do STJ, o recurso especial não merece ser conhecido no que se refere à alegação de violação do art. 520, VII, do CPC. Aplicação da Súmula n. 83 do STJ.

5. Para se verificar se o Tribunal de origem interpretou, adequadamente, as regras do edital do concurso, há necessidade de examinares-se essa regras editalícias, o que não é apropriado em sede de recurso especial, conforme preceituam as Súmulas n. 5 e n. 7 do STJ.

6. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no Ag 1343812 / RJAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO2010/0156885-8 - Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142) - T1 - PRIMEIRA TURMA - julgamento 14/04/2011 - publicação DJe 19/04/2011).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO.

1. É firme a orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso de apelação contra sentença que defere a antecipação da tutela deve ser recebido apenas no efeito devolutivo.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AgRg no Ag 1261955 / SPAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO2009/0243811-1 - Relator Ministro RAUL ARAÚJO (1143) - T4 - QUARTA TURMA - julgamento 17/02/2011 - publicação DJe

24/02/2011 LEXSTJ vol. 260 p. 61)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE MANTEVE A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EFEITO DEVOLUTIVO.

... Omissis.

2. A apelação, quer se trate de provimento urgente cautelar quer de tutela satisfativa antecipatória deferida em sentença ou nesta confirmada, deve ser recebida, apenas, no seu efeito devolutivo. É que não se concilia com a idéia de efetividade, autoexecutoriedade e mandamentalidade das decisões judiciais, a sustação do comando que as mesmas encerram, posto presumiram situação de urgência a reclamar satisfatividade imediata. ... Omissis.

8. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, desprovido."

(STJ REsp nº 514.409/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 09/12/2003, p. 228)

No caso concreto, a União não comprovou a existência de dano irreparável ou de difícil reparação que justificasse a concessão do efeito suspensivo ao recurso da apelação.

Nesses termos deve ser mantida a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.**

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027172-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027172-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO	: WANIA CELIA DE SOUZA LIMA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00443612520044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Hubras Produtos de Petróleo Ltda. contra decisão que, em execução fiscal, deferiu pedido formulado pela exequente e determinou a penhora sobre 10% (dez por cento) do faturamento da empresa.

Por meio de correio eletrônico, o juízo *a quo* informou que houve prolação de sentença para extinguir o feito executivo, nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, ante o cancelamento da inscrição da dívida ativa (fls. 307/312).

Assim, declaro prejudicado este agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a manifesta perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028107-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028107-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MAURICIO RIGHI e outro
: CONSTRUTORA PAULO MAKOTO LTDA
ADVOGADO : ADRIANA SERRANO CAVASSANI e outro
: SILVIO OSMAR MARTINS JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00126909620114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que tinha como objetivo cancelar o arrolamento realizado sobre o imóvel objeto da matrícula nº 91.090 do Cartório de Registro de Imóveis de Mauá/SP.

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo informou que houve prolação de sentença no feito originário (**cópia anexa**).

Assim, declaro prejudicados o agravo de instrumento, bem como o a agravo regimental de fls. 160/165, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029689-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029689-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00115112320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu os embargos à execução sem o pleiteado efeito suspensivo, ante o não preenchimento dos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil. Opostos embargos de declaração pela agravante às fls. 327/331, foram eles rejeitados às fls. 342/343.

A União Federal apresentou contraminuta às fls. 332/340.

A agravante às fls. 346/359 requereu a desistência do recurso, de forma a possibilitar o parcelamento dos débitos objeto da ação subjacente.

Sobreveio decisão à fl. 361 entendendo estar esgotado o ofício jurisdicional e determinado a certificação do trânsito em julgado com baixa dos autos à origem.

Inconformada, a União Federal opôs embargos declaratórios às fls. 363/364, para que fosse sanada a obscuridade da decisão de fl. 361.

É o necessário.

DECIDO.

Com a **razão** a União Federal, posto que os embargos declaratórios de fls. 363/364 encontram-se em conformidade com o disposto no artigo 535 e seguintes do Estatuto Processual Civil.

Destarte, **reconsidero** a decisão de fl. 361, recebendo os embargos de declaração.

Todavia, às fls. 346/359, a agravante peticiona requerendo a **desistência** do recurso interposto, manifestando sua renúncia às alegações do direito sobre as quais se funda, para fins de adesão ao parcelamento, previsto na Lei nº 12.249/2010.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, eis que **prejudicado**, nos termos do artigo 557, "caput", do Estatuto Processual Civil, e **HOMOLOGO** a postulada **DESISTENCIA**.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se o Juízo "a quo".

Providencie a Turma a renumeração dos autos a partir de fl. 224.

Após, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031914-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031914-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : CONSELHO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO CIENTIFICO E
TECNOLOGICO CNPQ
ADVOGADO : FELIPE TOJEIRO
AGRAVADO : AMAURY JOSE ALVES ARANHA
ADVOGADO : PRISCILA SAFFI GOBBO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026312720114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO CIENTÍFICO E TECNOLÓGICO - CNPQ em face de decisão de fls. 14/17, que nos autos de ação declaratória - processo nº 0002631-27.2011.4.03.6105, deferiu a antecipação da tutela, para que a agravante abstinhasse de inscrever o nome do agravado no CADIN e no SIAFI, bem como de enviar os autos do processo administrativo nº 38.2372/2003-4 à Controladoria Geral da União - CGU e ao TCU para instauração de qualquer processo contra o agravado.

Alega a agravante que o agravado era bolsista do programa de desenvolvimento tecnológico e industrial - DTI pelo prazo de vinte e três meses, com expresso compromisso de dedicação exclusiva; que o agravado descumpriu o contratado, tendo estabelecido vínculo empregatício com universidade para ministrar aulas como professor; que a quebra contratual gerou prejuízos ao erário e enseja o ressarcimento dos danos e devolução de valores; que a Administração, em atividade vinculada, está atuando para obter o ressarcimento e que a inclusão do agravado no CADIN mostra-se legítima e com expressa previsão legal.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

O presente caso merece uma digressão fática.

O agravante pretende a restituição de valores do agravado, decorrentes da concessão de bolsa de estudos, relativos ao período de outubro de 2003 a julho de 2005 e o agravado infirma a cobrança sob alegação da prescrição quinquenal para cobrança da referida dívida por ente público, nos termos do Decreto 20.910/1932.

A decisão agravada sob fundamento que presente a verosimilhança das alegações do autor, ora agravado, e devido a natureza alimentar da referida bolsa de estudos que foi concedida ao autor, bem como segundo precedente do STJ, concedeu a antecipação da tutela pretendida para que a agravante abstinhasse de inscrever o nome do agravado no CADIN e no SIAFI, bem como de enviar os autos do processo administrativo nº 38.2372/2003-4 à Controladoria Geral da União - CGU e ao TCU para instauração de qualquer processo contra o agravado.

No caso, a dívida objeto da controvérsia não possui natureza tributária, sendo de natureza contratual e havendo necessidade de dilação probatório para comprovar se a mesma é efetivamente devida, ainda mais porque se trata de dívida que pode estar prescrita e será objeto de melhor análise nos autos principais.

Assim, a decisão agravada merece ser mantida, vez que presente a plausibilidade do direito invocado pelo agravado ante a afronta aos artigos 5º, incisos II e XIII, 37, 150, inciso I e 170 da CF/88, artigo 9º, inciso I, do CTN e 43, parágrafos 1º e 2º do CDC, além das Súmulas 70, 323 e 547 do STF e 329 do STJ e que a possibilidade de dano irreparável é latente face a inviabilização de suas atividades profissionais. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ, consoante aresto abaixo transcrito:

"AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. DÍVIDA EM JUÍZO. REGISTRO DO DEVEDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. TUTELA ANTECIPADA. - Cabível o pedido de antecipação de tutela para pleitear a exclusão do nome do devedor de cadastro de inadimplentes, por integrar o pedido mediato, de natureza consequencial.

Precedentes: REsp nº. 213.580-RJ e AgRg. No Ag. nº 226.176-RS.

- Estando o montante da dívida sendo objeto de discussão em juízo, pode o Magistrado conceder a antecipação da tutela para obstar o registro do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito.

Recurso especial não conhecido.

(STJ REsp 396894 / RS RECURSO ESPECIAL 2001/0194021-1 Relator(a) Ministro BARROS MONTEIRO (1089) Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA Data do Julgamento 24/09/2002 Data da Publicação/Fonte DJ 09/12/2002 p. 348)

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032520-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032520-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : ALVARO PINTO DE AGUIAR JUNIOR (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : DANILO CALHADO RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : COLUMBIA PARTICIPACOES S/A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 999/2301

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP
No. ORIG. : 04.00.01172-5 A Vr EMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por ALVARO PINTO DE AGUIAR JUNIOR, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou fosse feita a sua inclusão no polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, o agravante, que não se encontram presentes os requisitos ensejadores do redirecionamento previstos no art. 135 do CTN.

Às fls. 51/54 foi deferida a antecipação da tutela recursal pleiteada.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Com efeito. São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

Diz-se, ainda, com esteio na jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Assim, ao perfilar do entendimento consignado em iterativa jurisprudência, mister se faz, em cada caso, examinar a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse passo, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

Trago, a propósito, a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÚMULA 345/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando demonstrado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

2. A certidão do Oficial de Justiça que atesta que a empresa não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da Junta Comercial é considerado indício de dissolução irregular da sociedade, uma vez que configura violação ao princípio da novidade, que rege o direito comercial. No mesmo sentido, a Súmula 345/STJ.

3. A existência de decisão em processo criminal que absolve o sócio-gerente pela inexigibilidade de conduta diversa é suficiente, apenas, para afastar o redirecionamento fundado no art. 135 do CTN. No caso dos autos, o redirecionamento é decorrente da dissolução irregular da sociedade, devendo o recorrente fazer prova de que não houve tal fato.

4. Agravo regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1390361 / SC; 1ª Turma; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 28/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.

1. No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à

relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios".

2. Nos termos da Súmula n. 435/STJ, no entanto, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular, cabível é o redirecionamento do feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.

4. Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.

5. Recurso especial provido".

(STJ; Proc. REsp 1272021 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 14/02/2012).

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos".

(STJ; Proc. EAg 1105993 / RJ; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 01/02/2011).

"EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO TRIBUTÁRIO DA PESSOA JURÍDICA - ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA AOS SÓCIOS GERENTES, DIRETORES E REPRESENTANTES - PRESSUPOSTOS: COMPROVAÇÃO DE ATOS DE GESTÃO COM "EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS" (ARTIGO 135, "CAPUT" E INCISO III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL) E DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA (SÚMULA 435 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA).

1 - Consoante o disposto no artigo 135, "caput" e inciso III, do Código de Tributário Nacional, a atribuição de responsabilidade tributária aos sócios tem como pressuposto a comprovação de atos de gestão com "excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2 - A identificação da responsabilidade dos sócios exige, ainda, a prova da dissolução irregular da sociedade.

3 - Conforme entendimento jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça, a não localização da empresa deve ser certificada pelo Oficial de Justiça, para fins de caracterização de eventual dissolução irregular, não bastando, para tanto, a mera devolução do AR.

4 - Ainda de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a inclusão do sócio no pólo passivo pressupõe o exercício da gerência ou administração da empresa à época da ocorrência do fato imponible e da dissolução irregular.

5 - In casu, o Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa, promovendo a diligência no último endereço constante no cadastro do CNPJ e ficha cadastral da JUCESP, de modo que há indício de dissolução irregular da sociedade. 6 - De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência do fato imponible.

7 - De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular da sociedade.

8 - Agravo parcialmente provido".

(TRF3; Proc. AI 00245898520104030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:09/02/2012).

"AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

2. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

3. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

5. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

6. Agravo legal desprovido".

(TRF3; Proc. AI 00364749620104030000; 4ª Turma; Rel. DES. FED. MARLI FERREIRA; TRF3 CJI

DATA:23/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. SÚMULA 353 DO STJ. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. ART. 10 DO DECRETO Nº 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ.

-Inaplicáveis ao caso as normas do Código Tributário Nacional. Súmula 353 do E. STJ. -Hipótese de redirecionamento da responsabilidade pelos débitos referentes à contribuição ao FGTS aos sócios da empresa executada que deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. 3.708/19 por se tratar de sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

-A mera inadimplência não acarreta os efeitos jurídicos da responsabilidade solidária dos sócios por dívidas fundiárias. Precedentes do E. STJ.

- A dissolução irregular da empresa enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão.

- Hipótese em que a empresa executada não foi localizada no endereço constante do cadastro na Junta Comercial do Estado de São Paulo, conforme certidão negativa do oficial de justiça, o que autoriza concluir pela ocorrência da dissolução irregular. Súmula 435 do E. STJ.

-Agravo provido".

(TRF3; Proc. AI 00361882120104030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR; DATA:23/02/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.

1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

4. No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com **excesso** de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

5. Nesse sentido denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.

(TRF3; Proc. AI 00956276520074030000; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA; CJI DATA:12/01/2012).

Na hipótese dos autos, a executada foi citada em junho de 2006. O não pagamento do crédito exequendo ou nomeação de bens à penhora rendeu ensejo ao pedido de redirecionamento, de pronto atendido pela r. decisão recorrida (fls. 40).

Nos termos do adredemente ressaltado, contudo, o mero inadimplemento da obrigação tributária não rende ensejo à responsabilização dos sócios da executada.

Isso posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : OSWALDO PREDRASSOLLI
ADVOGADO : AGENOR ALVES BARBOSA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOSE DE NAZARETH DURAN HERNANDES
No. ORIG. : 10.00.00796-0 A Vr CATANDUVA/SP

Desistência

Trata-se de ação de oposição proposta pelo oponente Oswaldo Predrassolli objetivando assegurar a indisponibilidade dos bens de José de Nazareth Duran Hernandes, decretada nos autos de execução fiscal processo nº 4546/07, precedida de medida cautelar fiscal.

Os opostos não foram citados.

Sobreveio sentença de fls. 12/14, proferida em 04/02/11, que indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, na forma do art. 267, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, entendendo que a hipótese seria de embargos de terceiros.

Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de custas processuais e honorário advocatícios, estes arbitrados em R\$ 500,00, pendente sua cobrança na forma da Lei de Assistência Judiciária.

Inconformada, a parte autora apelou às fls. 17/23, reproduzindo os mesmos argumentos expendidos na inicial.

Subiram os autos, e nesta Corte Regional, o autor requereu a desistência do recurso, consoante fls. 29/30.

Instado pelo despacho de fl. 33, reiterou o pedido e juntou procuração com poderes específicos (37/39).

É a síntese do necessário.

Passo a decidir.

No caso, a desistência é regida pelo artigo 501 da Lei Adjetiva Civil, que assim estabelece:

"Art. 501. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso."

Entende-se, pois, que a desistência do recurso poderá ocorrer a qualquer momento, desde que não tenha ocorrido o trânsito em julgado da decisão.

Nesse sentido, trago à colação precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA RECURSAL. ANUÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA. DESCABIMENTO.

1. Trata-se de pedido de desistência recursal formulado pela parte agravada, tendo em vista a adesão à anistia fiscal prevista na Lei Estadual nº 17.247/07, regulamentada pelo Decreto nº 44.695/07.

2. Insurge-se o agravante contra a decisão que homologou o pedido de desistência recursal, por entender que deveria ter sido intimado para se manifestar a respeito dos documentos juntados pela agravada.

3. O pedido de desistência recursal, nos termos do art. 501 do CPC, independe da anuência da parte contrária, e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Por outro lado, a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, é ato privativo do autor, e independe, também, da concordância da parte contrária, podendo ser exercida a qualquer tempo e grau de jurisdição, ensejando a extinção do feito com julgamento do mérito. Precedentes: REsp 555.139/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 13.6.2005; AgRg no Ag 491.140/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 24.5.2004.

4. Na espécie, o que se analisa nestes autos é o pedido de desistência recursal, bem como a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação e não o parcelamento em si, razão pela qual não há porque conferir vista à parte contrária para verificar se a parte está cumprindo ou não os termos do parcelamento, o qual deverá ser analisado administrativamente.

5. *Agravo regimental não provido.*'

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.000.941, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 01/09/2009, DJe 16/09/2009).

"DESISTÊNCIA DE RECURSO. MP Nº 38/2002.

Incabível a desistência de recurso após a prolação de sentença e trânsito em julgado, sob a alegação de pedido de parcelamento, fundado na MP nº 38/2002, protocolado, aliás, depois de expirado o prazo legal.'

(Agravo de Instrumento nº 2003.04.01.017232-5, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, v.u., j. 22/10/2003, DJ 12/11/2003, p. 416).

No entanto, consoante mencionado na decisão agravada, incabível a desistência, 'in casu', porquanto transitada em julgado em 2009 a sentença de improcedência dos embargos.

No tocante aos depósitos realizados nos autos, observa-se que sua destinação vincula-se à solução definitiva da demanda, caso seja favorável ao contribuinte por este será levantado, se favorável ao Fisco, procede-se à conversão em renda da União.

Sobre o tema prevê a Lei n.º 9.703/98, a qual dispõe sobre depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais:

'Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

(...)

§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional'.

De fato, tal como mencionado pela agravada, uma vez que não se há falar 'em desistência dos embargos à execução e o valor depositado judicialmente já pertence à União, o crédito ora em cobro não pode ser incluído no parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009, não sendo, pois, possível a aplicação das reduções previstas nesse diploma legal' (fl. 91).

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil." (fls. 108/109).

À vista do exposto, **HOMOLOGO**, para que produza seus jurídicos e legais efeitos (CPC, arts. 158, parágrafo único e 501), a **DESISTÊNCIA** do **RECURSO**, manifestada às fls. 29/30, reiterada às fls. 37/39, mantendo-se a dita sentença recorrida.

Com o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005185-41.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.005185-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : ESCANDINAVIA VEICULOS LTDA
ADVOGADO : JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário** de sentença de fls. 236/242 que concedeu a segurança para o fim de assegurar a impetrante o direito de promover a consolidação dos débitos incluídos no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

A impetrante atribuiu à causa o valor de R\$ 4.064.358,26. A autoridade impetrada prestou informações às fls. 196/204. Deferida a liminar às fls. 206/210. Informações complementares às fls. 221/229 e verso.

Sentenciado o feito às fls. 236/242, o MM. Juiz processante concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada promova de ofício a consolidação dos débitos apontados no pedido administrativo indeferido às fls. 169/178 ou reabra o prazo para que sejam apresentadas as informações finais à consolidação dos débitos.

Sem recurso voluntário, os autos subiram a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal, por sua ilustre representante, manifestou-se às fls. 327/328, requerendo o retorno dos autos à origem, devido à ausência de regular intimação da União, na forma do art. 38 da LC nº 73/93.

É o que havia de relevante a relatar.

DECIDO.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código dos Ritos.

Argúi-se nulidade da decisão, porque da sentença não se intimou a União pela via adequada, que haveria de ser pessoal.

Com razão a ilustre representante do "Parquet" Federal.

Com efeito, nas intimações e notificações em que a União seja parte, estas devem ser feitas pessoalmente aos seus representantes judiciais, consoante estatuído pelos artigos 38 da Lei Complementar nº 73/93 e 6º, da Lei nº 9.028/95, entendimento esse ratificado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Confirmam-se os julgados: AgRg nos EREsp 347.112/DF, Rel. Min. CELSO LIMONGI, 3ª Seção, julgado em 24/03/2010, DJe 09/04/2010).

Como bem ensina a eminente Ministra ELIANA CALMON, "*em sede de mandado de segurança, a partir da sentença a intimação dos atos processuais deve ser endereçada à pessoa jurídica de direito público a quem está vinculada a autoridade impetrada, tendo início, assim, o prazo recursal após intimado pessoalmente o representante da pessoa jurídica de direito público, entendimento aplicável aos Procuradores da União, Estados e Municípios, observada a legislação específica do mandado de segurança*" (STJ, 2ª Turma, REsp 118.672-6/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, julgado em 11/05/2010, DJe 21/05/2010).

Nem se cogite, no caso, da aplicação do consagrado "*pas de nullité sans grief*", já que houve prejuízo da interposição de recurso voluntário pela União, em conformidade com o art. 5º, inciso LV, da Carta da República c/c o art. 247 e seguintes da Lei Adjetiva Civil.

Assim, a falta de intimação dos atos processuais mencionados acarreta óbice intransponível ao trânsito em julgado da decisão em face da União, sendo que, repita-se, "*a ausência de intimação importou em ofensa aos postulados constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, hipótese de nulidade insanável, que trouxe evidente prejuízo*" (STJ, 1ª Turma, EDclMS nº 21.471/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 10/05/2007)

Por isso, com razão, o Ministério Público quando requer a anulação da decisão monocrática proferida, retornando os autos à primeira instância para que se proceda à intimação pessoal, devolvendo os prazos para a interposição dos recursos cabíveis.

Ante o exposto, **acolho a preliminar** suscitada pelo Ministério Público Federal e, com fulcro no "caput" do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial**, para **anular a sentença** exarada às fls.

236/242 e remeter o feito à Vara de origem, para que a **União seja pessoalmente intimada da sentença concessiva, devolvendo-lhe todos os prazos processuais subsequentes.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao digno Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000054-67.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.000054-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
APELANTE : AUTO POSTO E CONVENIENCIAS UNICAR DE BAURU II LTDA -EPP
ADVOGADO : ELLEN CRISTINA SE ROSA
APELADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
No. ORIG. : 00000546720114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar de exibição de documento movida por AUTO POSTO E CONVENIÊNCIAS UNICAR DE BAURU II LTDA EPP, com caráter satisfativo, onde a autora pretende a exibição de relação das autuações realizadas pela ANP em face da empresa POSTO DE GASOLINA MODELO.

A r. sentença recorrida concluiu pela impossibilidade do prosseguimento da medida cautelar, nos termos do artigo 844, II, do CPC, ou seja, a pretensão visa assegurar documentos que não lhe são próprios ou comuns, pelo que extinguiu a presente demanda sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC, consoante fls. 162/164.

A autora interpôs recurso de apelação de fls. 167/189, recebido no duplo efeito (fls. 192), onde requer a reforma da r. sentença de extinção do feito, sem a resolução de mérito.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

O processo cautelar tem por fim proteger bens jurídicos já envolvidos, ou a serem futuramente envolvidos, numa demanda judicial. Sua finalidade, assim, é evitar a ocorrência de um dano.

As medidas cautelares possuem finalidade provisória, sendo válidas até que a medida definitiva - a ser concedida no processo principal, do qual a cautelar é acessória - as substitua ou até que uma situação superveniente as torne desnecessárias. A acessoriedade da medida cautelar está estampada no comando legal positivado no artigo 796 do CPC.

O artigo 844, II, do código de Processo Civil:

"Art. 844. Tem lugar, como procedimento preparatório, a exibição judicial:

(...)

II - de documento próprio ou comum, em poder de co-interessado, sócio, condômino, credor ou devedor; ou em poder de terceiro que o tenha em sua guarda, como inventariante, testamenteiro, depositário ou administrador de bens alheios;"

Cabível a exibição de documentos, portanto, para a exibição de documento próprio, isto é, pertencente ao autor, ou comum, qual seja, ligado a uma relação jurídica de que participe o autor (Cf. Humberto Theodoro Júnior, *Curso de Direito Processual Civil*, 35ª ed., vol. III, Editora Revista Forense, 2003, p. 450).

Assim, o procedimento cautelar previsto neste artigo é restrito, sendo admitido apenas nos casos de documentos próprios ou comuns às partes.

Não é o caso concreto, em que se pretende a exibição de documento de terceiro, estranho à relação processual. Neste sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais, consoante arestos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

1.- Por expressa determinação do art. 844, II, do CPC, somente podem ser alvo de exibição judicial os documentos próprios ou comuns, ou seja, que pertençam exclusivamente ao autor, ou a ele e outra pessoa, que pode ser ou não o atual detentor. 2.- No presente caso, o documento a ser exibido não se enquadra em nenhuma destas hipóteses, sendo vedada a propositura de ação cautelar preparatória com vistas a obter tal provimento. 3.- Caracterizada a impossibilidade jurídica do pedido, ante a proibição legal, impõe-se a extinção sem julgamento

de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. 4.- *Apelação improvida.*"

(TRF, 3ª Região, Segunda Turma, AC 93031061616, Rel. Sylvia Steiner, DJ 20/03/1996, p. 16868).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS DE POUANÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. VIA INADEQUADA. 1. É nítida a falta de interesse processual para o ajuizamento da presente ação cautelar de exibição de documento s, seja porque tal pedido poderia ter sido feito na própria ação ordinária, seja porque a prova pretendida não é imprescindível ao ajuizamento da referida ação. 2. Ademais, é forte o entendimento desta Corte de que a medida cautelar de exibição de documento s, para a obtenção de extratos de caderneta de poupança, é via inadequada, por faltar-lhe uma de suas condições específicas, qual seja, o periculum in mora. 3. Apelação improvida."

(TRF 2ª Região, AC nº 201051010038246, 5ª Turma Especializada, Rel. Des. Federal Luiz Paulo S. Araujo Filho, j. 02.02.2011, e-DJF2R 09.02.2011, pág. 165)

"PROCESSUAL CIVIL- APELAÇÃO - POUANÇA - CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO S - FALTA DE INTERESSE DE AGIR I - A ação cautelar de exibição de documento s tem por finalidade a obtenção de documento , próprio ou comum , que esteja em poder de co-interessado, sócio, condômino, credor ou devedor ou, ainda, em poder de terceiro que o tenha em sua guarda, como inventariante, testamentário, depositário ou administrador de bens alheios, nos termos do art. 844, II, do CPC. II - Revisto posicionamento que considerava existente o interesse de agir para a propositura de ação cautelar de exibição de documento s. Ausente o periculum in mora para a propositura de ação, uma vez que os extratos de conta poupança podem ser requeridos na ação de conhecimento. III- Apelação e agravo retido providos."

(TRF 2ª Região, AC nº 200851100017201, 7ª Turma Especializada, Rel. Des. Federal Flavio de Oliveira Lucas, j. 12.01.2011, e-DJF2R 27.01.2011, pág. 138)

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557 do CPC, mantendo-se a r. sentença recorrida.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004660-08.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.004660-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TORA TRANSPORTES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : DANIEL DIRANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00046600820114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

[Tab][Tab]

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar no qual a impetrante alega, em síntese, que foi autuada pelo Ministério do Trabalho e condenada ao pagamento de multa no importe de R\$ 3.703,03. Em vista da possibilidade de reduzir o valor da penalidade, a impetrante procedeu de imediato ao pagamento da multa, esperando, com isso, ver quitada a sua dívida com o referido órgão. Assevera, todavia, que a autoridade coatora deixou de considerar o pagamento, remetendo o débito a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, a qual, por sua vez, teria inscrito o valor cobrado na Dívida Ativa da União. Argumenta, ao final, afronta a direito líquido e certo seu, principalmente no que se refere à obtenção de certidões negativas junto à autoridade impetrada.

O juízo de primeiro grau indeferiu o pedido de liminar, por entender que os elementos trazidos aos autos não eram suficientes para se concluir pelo erro do órgão fazendário em recusar o pagamento (fl. 44).

A autoridade coatora apresentou suas informações, aduzindo que a impetrante não comprovou de plano as alegações de que teria, de fato, pago anteriormente a multa objeto de inscrição em Dívida Ativa. Pugna, assim,

pela extinção do processo, sem a resolução do mérito, com base no art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil (fls. 50/64). Na petição de fl. 65, a impetrante informou o juízo acerca da interposição de agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu o pedido liminar.

O Ministério Público Federal emitiu parecer em que afirma não haver interesse público a justificar a sua atuação na presente ação mandamental (fls. 86/87). Sobreveio sentença que concedeu parcialmente a segurança, para determinar a extinção do crédito relativo à multa e possibilitar a extração de certidão negativa de débito, com relação apenas a esta dívida específica (fls. 92/93).

Nas razões de apelação, a impetrada sustenta, preliminarmente, a inadequação da via processual eleita, tendo em vista que não ficou caracterizado de plano o ato abusivo cometido pelo órgão fazendário impetrado. No mérito, defende a legalidade da inscrição em Dívida Ativa, pois a Procuradoria da Fazenda Nacional não tinha notícia do pagamento realizado em favor do Ministério do Trabalho, responsável pela cominação da penalidade administrativa (fls. 100/109).

Contrarrazões juntadas às fls. 112/124.

Manifestação do Ministério Público Federal acostada à fl. 128, opinando pelo afastamento da preliminar, mas abstendo-se de se posicionar quanto ao cerne da questão controvertida.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

O caso dos autos diz respeito à cobrança de multa imposta pelo Ministério do Trabalho. Verifico, portanto, a necessidade de enfrentar, *ex officio*, questão relativa à competência deste juízo para apreciar o presente *mandamus*.

Com efeito, a Emenda Constitucional n. 45, de 08 de dezembro de 2004, foi responsável por uma série de mudanças operadas no Poder Judiciário, inclusive no que se refere à competência dos seus órgãos decisórios. Dentre as referidas modificações, notamos que a Justiça do Trabalho passou a ser competente para o processamento e julgamento de feitos que envolvam penalidades administrativas destinadas aos empregadores, pelo não cumprimento de deveres oriundos dos vínculos empregatícios mantidos com os trabalhadores. É o que se observa do inciso VII do art. 141, *verbis*:

"Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

(...)

VII - as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho."

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, após o advento da mencionada Emenda Constitucional n. 45/2004, consolidou entendimento segundo o qual os processos em andamento perante a Justiça Federal deveriam ser remetidos à Justiça Laboral, porque os efeitos da modificação promovida pela emenda se estenderiam de imediato, atingindo todos os casos, inclusive os existentes antes dela, com a exceção daqueles em que uma sentença de mérito já houvesse sido prolatada.

Neste sentido:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MULTA TRABALHISTA. EXECUÇÃO FISCAL. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. CAUSA SENTENCIADA POR JUIZ ESTADUAL. INCOMPETÊNCIA. JURISDIÇÃO DO STJ. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAIS. ANULAÇÃO DA SENTENÇA E DETERMINAÇÃO DO JUÍZO COMPETENTE.

1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência, suscitado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região.

2. A União propôs, em 2003 e em Juízo Cível, Execução Fiscal da dívida ativa contra a microempresa, em razão de multa por infração de dispositivo da CLT. Ulteriormente, pediu o arquivamento do processo sem baixa. A sentença, de 2006, indeferiu o pedido e julgou a execução extinta sem resolução do mérito. Interposta a apelação, determinou-se a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal.

3. Nesse ínterim, a União suscitou a incompetência daquele Juízo em virtude da EC 45/2004 (CF, art. 114, VII), postulando a remessa dos autos para a Justiça do Trabalho, no que foi atendida pelo Juiz da Vara Única da Comarca de Ipanguaçu/RN (fls. 48-49/STJ). Distribuídos os autos à Justiça do Trabalho, a apelação foi recebida como Agravo de Petição. Enviados os autos ao TRT, suscitou-se Conflito Negativo de Competência porque já proferida sentença e "por ausência de ascendência hierárquica".

4. O julgamento de ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de

fiscalização das relações de trabalho insere-se na esfera da competência da Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114, VII, da Constituição da República, com a redação que lhe foi atribuída pela EC 45/2004, salvo se já houver sentença de mérito na Justiça Comum. Precedentes do STJ.

5. A sentença, portanto, foi prolatada por Juiz incompetente e deve ser declarada nula.

6. O STJ tem jurisdição sobre as Justiças Estadual e Federal, e, para compor Conflito de Competência, também sobre a Justiça do Trabalho (CF, art. 105, I, "d"). Assim, em nome da celeridade e da economia do processo, pode-se proclamar desde logo a nulidade da sentença do juízo incompetente e propiciar a imediata remessa dos autos ao juízo competente para a causa. Precedentes do STJ.

7. Conflito conhecido para, anulando-se a sentença do Juízo Estadual, declarar a competência da Justiça do Trabalho."

(Conflito de Competência n. 116553/RN; Rel. Min. Herman Benjamin; Primeira Seção; Data do Julgamento: 22/06/2011; DJe: 30/08/2011).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA DO TRABALHO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA ANTES DA EC 45/04. DECISÃO REFORMADA PELO TRF, POR ILEGITIMIDADE PASSIVA DO EXECUTADO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. NOVA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

1. A partir da EC 45/04, cabe à Justiça do Trabalho processar e julgar "as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho" (art. 114, VII, da CF/88), salvo se já houver sido proferida sentença de mérito na Justiça Federal, quando então prevalecerá a competência recursal do tribunal respectivo.

2. "A nova orientação alcança os processos em trâmite pela Justiça comum estadual, desde que pendentes de julgamento de mérito. É dizer: as ações que tramitam perante a Justiça comum dos Estados, com sentença de mérito anterior à promulgação da EC 45/04, lá continuam até o trânsito em julgado e correspondente execução. Quanto àquelas cujo mérito ainda não foi apreciado, hão de ser remetidas à Justiça do Trabalho, no estado em que se encontram, com total aproveitamento dos atos praticados até então" (CC 7.204-1/MG, Rel. Min. Carlos Brito, DJU de 09.12.05).

3. Hipótese em que o Tribunal Regional Federal da 1ª Região deu provimento à apelação interposta nos autos dos primeiros embargos à execução fiscal, julgando-os procedentes, ao reconhecer a ilegitimidade passiva do apelante/executado. 4. Com a alteração do polo passivo da execução fiscal em virtude da substituição da Certidão de Dívida Ativa, estabeleceu-se uma nova relação jurídica processual para a qual inexistia sentença de mérito prolatada pela Justiça comum anteriormente à modificação realizada pela EC 45/04 - aspecto definidor da competência da Justiça trabalhista.

5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo da Vara do Trabalho de Unai/MG, o suscitante."

(Conflito de Competência n. 111863/MG; Rel. Min. Castro Meira; Primeira Seção; Data do Julgamento: 09/08/2010; DJe: 01/09/2010).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA DO TRABALHO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA ANTES DA EC 45/04. CC 78.188/SP JÁ JULGADO, FIXANDO A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SENTENÇA ANULADA PELO TRF. REINÍCIO DA FASE INSTRUTÓRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

1. A competência para processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho, após a EC nº 45/04, passou à Justiça do Trabalho (art. 114, VII, da CF/88), salvo se já houver sido proferida sentença de mérito na Justiça comum, quando então prevalecerá a competência recursal do tribunal respectivo.

2. Ao examinar o primeiro conflito de competência (CC 78.188/SP) instaurado nestes autos (CC 78.188/SP), a Primeira Seção firmou a competência da Justiça Federal justamente porque, na data de publicação da EC 45/04, já havia sentença de mérito proferida nos autos dos embargos à execução.

3. Com base nesse julgado, o TRF da 3ª Região deu provimento ao recurso de apelação para anular a sentença proferida nos embargos à execução e, conseqüentemente, reiniciar-se a fase instrutória do feito.

4. O Juízo Federal de primeira instância, ao receber o processo, corretamente, declinou da competência à Justiça do Trabalho, já que a razão indicada no CC 78.188/SP como determinante para a fixação da competência na Justiça Federal, já não mais se fazia presente, eis que anulada a sentença de mérito proferida nos embargos à execução fiscal.

5. Não há que se falar em desrespeito ao que ficou decidido naquele primeiro conflito. Pelo contrário, o Juízo Federal suscitado cumpriu à risca o que ali ficou determinado, ao declinar da competência à Justiça do Trabalho em face da anulação da sentença de mérito anteriormente prolatada.

6. Se a sentença de mérito foi anulada, retomando o processo à fase instrutória, inclusive com a oitiva de testemunhas, devem ser os autos recebidos pelo juízo competente como se fora uma ação recém-ajuizada.

7. *Conflito conhecido para julgar competente o Juízo da 2ª vara do Trabalho de São Carlos/SP, o suscitante.*" (Conflito de Competência n. 109045/SP; Rel. Min. Castro Meira; Primeira Seção; Data do Julgamento: 14/04/2010; DJe: 10/05/2010).

No presente caso, constato que a sentença que concedeu a segurança, de fls. 92/93, foi proferida na data de 30 de agosto de 2011, com publicação no Diário Eletrônico de Justiça em 01 de setembro de 2011, o que significa dizer que ela se deu após a promulgação da Emenda Constitucional n. 45/2004. Em sendo assim, patente a nulidade do *decisum*, vez que proferido por juízo absolutamente incompetente.

Ante o exposto, **declaro, de ofício, a nulidade da r. sentença recorrida, em razão da incompetência absoluta do juízo de primeiro grau**, nos termos do artigo 557 e artigo 113, parágrafo 2º, ambos do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem, para posterior remessa e redistribuição a uma das Varas da Justiça do Trabalho.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000215-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000215-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : KIYOKAZU KAWAGUCHI
ADVOGADO : RITUKO YAMAZAKI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00113422420114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão de fls. 105/108, que deferiu pedido de antecipação da tutela para determinar que o agravado não fosse deportado até ulterior deliberação do juízo.

Alega a agravante que não há direito adquirido a permanência do estrangeiro em território nacional e não possui direito a permanência definitiva no Brasil.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

O presente caso merece uma breve digressão fática.

O agravado é cidadão de nacionalidade japonesa, tendo passado a residir no Brasil, desde 14/05/1959, em companhia de seus genitores. Contraiu matrimônio no Brasil em 29/10/1981 com cidadã brasileira, com quem permanece casado, possuindo dois filhos brasileiros dessa união. Afirma que em maio de 1990 mudou-se para o Japão onde passou a trabalhar. Em 24/03/2009, retornou ao Brasil, com visto de turista, residindo desde então com sua família no município de Guarujá/SP e obtendo autorização para permanecer no país até 20/10/2009.

Em 04/11/2009, requereu permanência definitiva no Brasil, contudo, seu pedido foi indeferido em maio de 2011, em razão da perda da condição de estrangeiro com visto de permanência definitiva por ter excedido o período de dois anos de ausência do país.

Como bem ressaltado na decisão ora agravada, a tutela antecipada no caso, vai de encontro com o princípio da supremacia da Constituição, e da dignidade da pessoa humana inscrito no artigo 1º, inciso III, da Carta da República.

Ocorre, porém, que o autor possuía visto de permanência definitiva o qual expirou em 05/03/2006, não tendo sido renovado em tempo oportuno haja vista que ele permaneceu trabalhando no Japão também de dezembro de 2003 a agosto de 2008. O autor teria deixado o Brasil para período de labor no Japão em vista das dificuldades econômicas do final dos anos 1980 e que perdurou ao longo dos anos 1990.

Em 2002, inclusive, o autor teria concorrido financeiramente para a abertura de estabelecimento comercial, como

titulares sua esposa e um filho, sob o nome KAWAGUCHI COMÉRCIO DE MATERIAIS DE LIMPEZA LTDA.-ME, CNPJ 05.252.453/0001-29, sediada à Avenida Ademar de Barros nº 1.122, Loja 02, Jardim Primavera, Guarujá/SP (fls. 79/82).

Portanto, o autor contraiu matrimônio com brasileira, que perdura há 30 anos, com ela possui filhos brasileiros, ausentou-se do Brasil com o escopo de trabalhar justamente para o sustento de si e da sua família, de modo que deve receber o beneplácito da ordem jurídica nacional a partir da proteção da sua dignidade e da sua família haja vista sobretudo os laços afetivos existentes no seio familiar.

Neste contexto, também deve se invocar o artigo 226, caput, da Constituição Federal que proclama ser a família base da sociedade, devendo ter especial proteção do Estado. Assim, permitir-se a deportação do autor significaria ofensa grave às normas constitucionais que protegem a dignidade da pessoa humana assim como da família, não havendo sentido em puni-lo justamente por se ausentar do território nacional na busca de garantir melhores condições de vida para a sua esposa e filhos.

O artigo 75, inciso II, alienas "a" e "b", do Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/80) que, ao cuidar de hipóteses que impedem a expulsão, dispõem que:

Art. 75. Não se procederá à expulsão: (...) II - quando o estrangeiro tiver: a) Cônjuge brasileiro do qual não esteja divorciado ou separado, de fato ou de direito, e desde que o casamento tenha sido celebrado há mais de 5 (cinco) anos; ou b) filho brasileiro que, comprovadamente, esteja sob sua guarda e dele dependa economicamente.

Nesse sentido o verbete da Súmula n. 1 do E. Supremo Tribunal Federal:

"É vedada a expulsão de estrangeiro casado com brasileira, ou que tenha filho brasileiro, dependente da economia paterna."

No caso, o autor, como já demonstrado, preenche as duas condições exigidas nas alíneas "a" e "b" do preceito legal acima transcrito. Ressalte-se que a previsão do artigo 75 da Lei nº 6.815/80 é de todo aplicável ao caso de deportação de estrangeiro, por ser instituto mais benévolo que a expulsão.

Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais, conforme arestos abaixo transcritos:

"EMENTA ADMINISTRATIVO - REQUERIMENTO DE RESIDÊNCIA PROVISÓRIA - ESTRANGEIRO EM SITUAÇÃO IRREGULAR NO TERRITÓRIO NACIONAL - LEI Nº 11.961/2009 - RECURSO DE APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDOS

1. O cerne da questão debatida neste feito reside em se saber a declaração de um cidadão brasileiro de que conhece o impetrante há mais de dois anos atende ao comando do art. 4º, IV, da Lei nº 11.961/2009, que dispõe sobre a residência provisória para o estrangeiro em situação irregular no território nacional.

2. No que concerne à idoneidade de dita declaração dada por particular para os fins de instrução do requerimento de residência provisória, impende salientar, por oportuno, as palavras do ilustre membro do Parquet Federal: A expressão qualquer outro documento, utilizada no referido dispositivo legal e repetida no artigo 1º, inciso III, do Decreto 6893/2009, reflete a necessidade de flexibilizar requisitos relativos à prova de ingresso do estrangeiro em território nacional, até porque o intuito do legislador foi o de formalizar uma situação de fato (clandestinidade). Assim, exigências descabidas quanto à robustez da prova de tal ingresso inviabilizariam a razão de ser da novel lei.

3. Se interpretarmos a aludida norma de forma extremamente restritiva, estaremos lhe negando o alcance almejado, qual seja, viabilizar a regularização da situação migratória dos estrangeiros.

4. Além disso, a Administração Pública estaria sendo contraditória, ao exigir documentos oficiais daqueles cuja existência o próprio Estado ignora, visto que estão em condições de clandestinidade.

5. Acresça-se, também, que o art. 8º da lei em comento assevera que a residência provisória ou permanente será declarada nula se, a qualquer tempo, se verificar a falsidade das informações prestadas pelo estrangeiro, o que garante às autoridades brasileiras o poder de obstar eventuais fraudes na utilização dos benefícios previstos na legislação ora examinada.

6. Recurso de apelação e remessa desprovidos. Sentença mantida."

(AC 201051100001224, 6ª Turma Especializada do TRF da 2ª Região, j. em 29.8.2011, publicado em 31.8.2011, Relatora MARIA ALICE PAIM LYARD - grifei)

PROCESSO PENAL E ADMINISTRATIVO. ESTRANGEIRO COM VISTO DE PERMANÊNCIA VENCIDO. DOMICÍLIO FIXADO NO BRASIL DESDE 1975. VÍNCULOS FAMILIARES. AMEAÇA DE DEPORTAÇÃO.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. - Qualquer ato tendente a compelir o cidadão estrangeiro, com visto de permanência expirado, que se encontra domiciliado no Brasil há mais de três décadas, a abruptamente deixar o país representa manifesta violação ao princípio da razoabilidade, sobretudo possuindo ele laços familiares que o vinculam definitivamente a esta República Federativa. - O simples fato de seus filhos,

todos brasileiros natos, serem maiores de idade não justifica a deportação, pois a Carta Magna, em seu art. 226, ao estatuir a proteção da unidade familiar, compreende não apenas a dependência econômica ou alimentar de seus entes, mas, principalmente, a dependência afetiva.(REOHC 200570000230868, PAULO AFONSO BRUM VAZ, TRF4 - OITAVA TURMA, DJ 26/04/2006 PÁGINA: 1229.)

DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO. ESTRANGEIRO. PORTUGUÊS. ESTADA IRREGULAR. DEPORTAÇÃO. INCABIMENTO. FILHO BRASILEIRO. - *Cuida-se de um português que vivia no Brasil há mais de 3 (três) anos, havendo ingressado com o visto de turista. Em 2006, foi procurado pela Polícia Federal e notificado de que a sua estada no País estaria irregular, seja pelo decurso do prazo legalmente estabelecido, seja porque aqui estava trabalhando clandestinamente, já que não tinha permissão para tanto, sendo notificado a deixar o País, sob pena de deportação. - O Estatuto do Estrangeiro em vigor (Lei nº 6.815, de 19/08/1980), ao cuidar da expulsão do estrangeiro, medida de caráter evidentemente punitivo de exclusão do adventício cuja estada no território nacional não é desejada ou desejável, prevê, em seu artigo 75, II, alínea "b", que o mesmo não será expulso quando tiver filho brasileiro que, comprovadamente, esteja sob sua guarda e dele dependa economicamente. Súmula nº 01 do STF. - A guarda e dependência econômica do filho em relação ao pai é a regra, podendo-se dizer que a mesma se presume. O contrário é a exceção. Há nos autos uma Certidão de Nascimento que, mesmo tendo sido fruto da declaração da mãe, quase um ano após o nascimento, o certo é que o impetrante assume que é o pai do menor, já que inclusive utiliza o documento como prova da procedência da sua pretensão de ficar no País. - Não há como não prestigiar a presunção de solidariedade e afeto pela qual se caracterizam as relações familiares, mormente em se tratando da relação de pai e filho. É a unidade da família que, no caso em tela, merece o benefício da dúvida. Caso o que o impetrante esteja dizendo, no que toca a sua relação de paternidade seja verdade - nos autos não há qualquer evidência do contrário - o menor brasileiro restará prejudicado. Melhor será manter o estrangeiro no Brasil, medida que se mostra razoável e inofensiva à ordem social, do que deportá-lo, causando danos de difícil reparação ao mesmo, ao menor e à família como um todo - Remessa oficial improvida. Sentença concessiva da segurança mantida.*(REO 200681000018464, Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data::16/11/2007 - Página::306 - Nº::220.)

HABEAS CORPUS. ESTRANGEIRO. DEPORTAÇÃO. FILHO BRASILEIRO. - *A Lei 6.815/80, em seu art. 75, veda expressamente a expulsão de estrangeiro que tenha filho ou mulher brasileira. - A deportação, sendo instituto francamente mais benévolo e brando que a expulsão, não será possível se o estrangeiro tiver filho brasileiro, ainda que a lei expressamente nada disponha neste sentido. Interpretação sistêmica dos artigos 57 a 75 da Lei 6.815/80. - Ordem de habeas corpus concedida parcialmente.*(HC 200104010498404, MANOEL LAURO VOLKMER DE CASTILHO, TRF4 - OITAVA TURMA, DJ 16/01/2002 PÁGINA: 1403.)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REMESSA DE OFÍCIO. ESTRANGEIRO. COMPANHEIRA BRASILEIRA. GRAVIDEZ. NASCITURO. DEPORTAÇÃO. APLICAÇÃO, MUTATIS MUTANDI, DO CONTIDO NA SÚMULA Nº 01 DO EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E NO ART. 75, II, "B" DO ESTATUTO DO ESTRANGEIRO. - *A SÚMULA Nº 01 DO STF VEDOU A EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO CASADO COM BRASILEIRA, OU QUE TENHA FILHO BRASILEIRO DEPENDENTE DA ECONOMIA PATERNA. - O ART. 75, II, "B", DA LEI Nº 6.815/80 NÃO PERMITE A EXPULSÃO QUANDO O ESTRANGEIRO TIVER FILHO BRASILEIRO SOB SUA GUARDA E QUE DELE DEPENDA ECONOMICAMENTE. - O PARECER Nº 218/85-CJ, APROVADO PELO MINISTRO DA JUSTIÇA, ENTENDEU PELA POSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DOS ÓBICES LEGAIS DA EXPULSÃO, AOS CASOS DE DEPORTAÇÃO. - NÃO É PASSÍVEL DE DEPORTAÇÃO O ESTRANGEIRO COM ESTADA IRREGULAR NO BRASIL, CUJA COMPANHEIRA ENCONTRAVA-SE GRÁVIDA NO MOMENTO EM QUE FOI NOTIFICADO PARA DEIXAR O TERRITÓRIO NACIONAL. - NECESSIDADE DE SE AMPARAR EVENTUAIS DIREITOS DO NASCITURO, PRIVANDO-O DA PRESENÇA DE QUEM, APÓS SEU NASCIMENTO, LHE DARÁ SUSTENTO. - INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 226 E 227 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DO ART. 4º DO CÓDIGO CIVIL. - APLICAÇÃO, MUTATIS MUTANDI, DOS ÓBICES DA SÚMULA Nº 01 DO STF E DO ART. 75, II, "B", DA LEI Nº 6.815/80 AO PRESENTE CASO. - ORDEM CONCEDIDA EM PARTE, ESTABELECENDO PRAZO PARA O PEDIDO DE VISTO PERMANENTE, PERDURANDO SEUS EFEITOS DESDE O ALUDIDO REQUERIMENTO ATÉ A SOLUÇÃO DEFINITIVA PERANTE A ADMINISTRAÇÃO. - REMESSA OFICIAL CONHECIDA E IMPROVIDA.*(REOHC 9905088962, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data::22/08/2002 - Página::1108.)

Dessa feita, deve ser mantida a decisão agravada, visto que presente a verossimilhança do direito alegado, assim como o *periculum in mora* denotado pelo indeferimento do seu pedido de visto de permanência que o sujeita, a qualquer momento, a ato de deportação.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000247-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000247-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : WANIA CELIA DE SOUZA LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00501549520114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Hubras Produtos de Petróleo Ltda. contra decisão que, em execução fiscal, recebeu os embargos do devedor no efeito meramente devolutivo.

Por meio de correio eletrônico, o juízo *a quo* informou que houve prolação de sentença por meio da qual os embargos à execução foram extintos, com fundamento nos artigos 267, inciso VI, c.c. 462 do Código de Processo Civil (fls. 185/189).

Assim, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a manifesta perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002897-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002897-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete
AGRAVANTE : YANMAR SOUTH AMERICA IND/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00003021120124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Yanmar South America Ind/ de Máquinas Ltda. contra decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em mandado de segurança impetrado para o fim de determinar o imediato prosseguimento do despacho de importação em relação ao maquinário descrito na adição nº 5 da DI nº 11/2221138-6, sem prejuízo das demais verificações dos aspectos pela fiscalização aduaneira.

Por meio de correio eletrônico, o juiz da causa informou que houve prolação de sentença no feito originário (cópia anexa).

Assim, declaro prejudicados o agravo de instrumento e o regimental, nos termos dos artigos 7º, §3º, da Lei nº 12.016/2009 e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003016-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003016-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : W D A
ADVOGADO : MARIOSA MANESCO
AGRAVADO : M F R C
: M P
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
AGRAVADO : B B P S
ADVOGADO : SERGIO BERMUDES
AGRAVADO : B P S
ADVOGADO : ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE
AGRAVADO : S A
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA LIMA
AGRAVADO : B C d B
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : U F
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : G M e o
: A T
: L G
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052677820114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo, pleiteado nos autos do presente agravo de instrumento, interposto em face da decisão que indeferiu pedidos de requisição de informações e documentos junto ao TRE e Polícia Federal, necessários à instrução do feito e, levantamento do segredo de justiça, conclui por deferir parcialmente a antecipação da tutela recursal para determinar a requisição das informações, junto ao Departamento da Polícia

Federal e Tribunal Regional Eleitoral, nos termos explicitados na decisão recorrida e, suspender o sigilo de justiça decretado em primeiro grau, em face do que se insurgiu a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, mediante a apresentação de AGRAVO REGIMENTAL.

Irresignada, a CEF pleiteia às folhas 215/225 reconsideração da decisão de fls. 207/208 e versos, sustentando o caráter confidencial dos documentos anexados à sua contestação, visto se tratar de "informações de caráter comercial e estratégico altamente sigilosos", tendo os relatórios de avaliação colacionados aos autos, cláusula de confidencialidade, cuja divulgação causará sérios prejuízos tanto à empresa pública quanto ao mercado de ações, títulos e valores mobiliários.

Recebo a petição de fls. 215/225, como pedido de reconsideração.

Decido.

A publicidade dos atos processuais é a regra, assegurada por lei e pela Constituição da República. Esta em seu art. 5º, LX, dispõe: "*a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem*". Já o art. 93, inciso IX, também da Constituição, estabelece que "*todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos (...), podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;*"

Nessa linha, o Art. 155, do Código de Processo Civil prescreve serem os atos processuais públicos, correndo em segredo de justiça os processos em que o exigir o **interesse público** e aqueles que digam respeito a casamento, filiação, separação dos cônjuges, conversão desta em divórcio, alimentos e guarda de menores.

A ação popular pela sua destinação se opõe ao sigilo em seu tramite, porquanto é garantia constitucional atribuída a qualquer cidadão objetivando anular ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. Neste prisma, qualquer outro cidadão pode se habilitar como litisconsorte ou assistente em qualquer fase, principalmente se houver desistência pelo autor popular, quando outro cidadão o pode substituir ou o Ministério Público. Diante deste contexto a publicidade é aspecto relevante à ação popular.

Todavia, o sigilo do ação processual, não é dogma e, sem dúvida alguma pode ser avaliado sob caráter pontual, em determinada situação imprevista, quando aquele que o requer alega possibilidade de violação de direito constitucional assegurado pela Carta Magna, cuja lesividade é irreversível.

Em tais hipóteses, o magistrado deve analisar devidamente, com percuciência, sopesando se há embate com outro interesse público, cuja exposição possa acarretar grave e insanável prejuízo ao requerente.

Aqui, o pedido de sigilo é feito pela Caixa Econômica Federal-CEF, empresa pública federal, integrante do Sistema Financeiro Federal, atuando junto ao Conselho Monetário Nacional, tendo por atividade principal a coleta, intermediação e aplicação de recursos financeiros seus e de terceiros, submetendo-se à fiscalização do BACEN.

[Tab]No exercício de sua atividade econômica a CEF concretiza operações estruturais, programas de recursos, aplicações, políticas de investimento, prestações de outros serviços, todos submissos a planejamentos internos ligados a estratégias específicas.

É exatamente neste ponto que a presente avaliação deve se fulcrar, pois a CEF requer seja declarado o sigilo de justiça nestes autos, para assegurar a abstenção na divulgação dos "documentos afetos à vida da companhia, seus projetos, análises de mercado, entre outros" os quais contém "informações de caráter comercial e estratégico, altamente sigilosos, notadamente os relatórios de avaliação que possuem cláusula de confidencialidade". Aponta que os relatórios de avaliação foram gravados com cláusula de confidencialidade, devendo ser mantidos em sigilo para preservação dos interesses negociais da Caixa Econômica Federal-CEF e, eventual exibição da situação administrativa e contábil da empresa pública pode revelar a potenciais concorrentes, dados e números cuja divulgação, em circunstâncias normais, somente circularia no restrito âmbito da empresa e de seus sócios, o que poderá causar sérios prejuízos à recorrente.

[Tab]As assertivas da CEF são plausíveis, razoáveis e pertinentes, devendo merecer a devida consideração em torno de toda a situação fática e jurídica objeto desta ação. Aliá as elocuições trazidas, também trouxeram à ponderação desta Relatora que eventual decisão judicial, quer do magistrado "a quo", quer desta Corte, a endossar alguma documentação como fonte de fundamentação, poderá tornar pública alguma informação que não pode e não deve ser pública.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela jurisprudência, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PIS/COFINS - TRAMITAÇÃO DO FEITO ORIGINÁRIO EM SEGREDO DE JUSTIÇA - ART. 155, CPC - INFORMAÇÕES COMERCIAIS DE CARÁTER CONFIDENCIAL E ESTRATÉGICO - POSSIBILIDADE - AGRG PROVIDO.

1. A jurisprudência da Sétima Turma deste Tribunal, na esteira da orientação do colendo STF, é no sentido do recebimento dos embargos de declaração, com efeitos modificativos, opostos contra decisão singular do Relator, como agravo regimental.

2. Possibilidade de recebimento dos embargos de declaração como agravo regimental, em homenagem ao

princípio da fungibilidade recursal, já que opostos no prazo legal do recurso cabível (art. 557, § 1º, do CPC). Precedentes desta Corte.

3. O rol das hipóteses de segredo de justiça contido no art. 155 do CPC não é taxativo.

4. A jurisprudência admite o processamento em segredo de justiça de ações cuja discussão envolva informações comerciais de caráter confidencial e estratégico.

5. Precedentes: STJ - AgRg MC nº 14.949, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 19/05/2009, DJ 18/06/2009; TRF da 1ª Região - AgRgAI 2011053148, Rel. Des. Fed. Reynaldo Fonseca, data de julg. 09/08/2011, TRF da 3ª Região - AI 2010.3.00.024200-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, data de julg. 20/08/2010.

6. Decisão reformada para que a ação originária tenha prosseguimento sob segredo de justiça, dados os aspectos comerciais existentes, de caráter confidencial e estratégico. A proteção apenas parcial de dados do processo não é razoável, ainda mais se a própria FN não se opõe à pretensão incidental da parte recorrente.

7. Agravo regimental provido.

(AGA 0004302-24.2011.4.01.0000/DF, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, e-DJF1 p.914 de 28/10/2011)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - ART. 155, CPC - INFORMAÇÕES COMERCIAIS DE CARÁTER CONFIDENCIAL E ESTRATÉGICO - POSSIBILIDADE - DECISÃO MANTIDA

1. O rol das hipóteses de segredo de justiça contido no art. 155 do CPC não é taxativo.

2. A jurisprudência admite o processamento em segredo de justiça de ações cuja discussão envolva informações comerciais de caráter confidencial e estratégico.

3. Precedentes: STJ - AgRg MC nº 14.949, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 19/05/2009, DJ 18/06/2009; TRF da 1ª Região - AgRgAI 2011053148, Rel. Des. Fed. Reynaldo Fonseca, data de julg. 09/08/2011, TRF da 3ª Região - AI 2010.3.00.024200-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, data de julg. 20/08/2010.

4. In casu, é incontestável que os fatos discutidos incluem informações de natureza sigilosa, por expor dados contábeis da agravante e de terceiros (número de empregados, massa salarial, vínculos, emissão de CATS, custo com benefícios previdenciários, valor pago de contribuição social para o SAT).

5. Agravo regimental não provido.

(AGA 0037101-57.2010.4.01.0000/GO, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, e-DJF1 p.510 de 17/02/2012)."

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SIGILO BANCÁRIO - SEGREDO DE JUSTIÇA - INTERESSE PÚBLICO.

O segredo de justiça é exceção à regra da publicidade dos atos processuais e está previsto no art. 155, do Código de Processo Civil, que prevê as circunstâncias nas quais pode ser decretado.

O rol não é taxativo, podendo o juiz conferir o segredo de justiça a outros casos, desde que justificado no interesse público ou privado.

Informações oriundas de instituições financeiras acerca da existência de ativos financeiros, caracteriza a quebra do sigilo bancário do agravado.

As informações, oriundas de medida restritiva de direito constitucional, como o direito ao sigilo e à privacidade o são, encerram natureza manifestamente sigilosa, que diz respeito somente às partes envolvidas na lide.

O arquivamento dessas informações em "pasta própria", evidenciando documentação "extra-autos" não há razão de ser mantida. Se incontestável a essência sigilosa dos documentos, é de rigor a decretação de secreto de justiça e a restrição de acesso aos autos ao exequente e executado.

Agravo de instrumento provido."

(AG 2005.03.00.066856-0, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 22/03/2006, v.u.)."

"PROCESSO CIVIL. SEGREDO DE JUSTIÇA. ART. 155 DO CPC. ROL EXEMPLIFICATIVO. informações comerciais DE caráter confidencial E estratégico . POSSIBILIDADE.

- O rol das hipóteses de segredo de justiça contido no art. 155 do CPC não é taxativo.

- Admite-se o processamento em segredo de justiça de ações cuja discussão envolva informações comerciais de caráter confidencial e estratégico.

Agravo a que se nega provimento.

(AgRg na MC 14.949/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 18/06/2009)."

Portanto, no caso em exame, é imperiosa a decretação do segredo de justiça, tal qual requerido pela parte, no que toca aos autos da ação originária e os recursos decorrentes, de modo a limitar o acesso aos autos, somente às partes e seus advogados.

Ante o exposto, **reconsidero parcialmente** a decisão de folhas 207/208, para reavivar em parte a decisão do Juiz de primeiro grau, ficando os autos desta ação popular submetido ao segredo de justiça.

Processe-se o presente feito em segredo de justiça, em consonância com o deferido, anotando-se na capa dos autos principais e demais incidentes e recursos processuais.

Anote a Subsecretaria.

Comunique-se ao MM. Juiz de primeiro grau.
Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003445-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003445-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BANCO GMAC S/A
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00225753020114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Banco GMAC S/A. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa. Sustenta que os débitos indicados estão com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, incisos II, III e VI, do CTN, em razão dos requerimentos administrativos de revisão pendentes de apreciação pela Secretaria da Receita Federal.

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo informou que houve prolação de sentença de procedência no feito originário (cópia anexa).

Assim, declaro prejudicado o recurso, nos termos do artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003473-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003473-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : FIACAO E TECELAGEM TOGNATO S/A e outros
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSSJ>
: SP
No. ORIG. : 00071822320114036114 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Agravo interposto pela **União** contra decisão singular que, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento para conferir o efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal (fls. 62/65).

Alega-se, em síntese, que:

a) as inovações implementadas ao Código de Processo Civil terão plena aplicação às execuções fiscais, desde que a LEF não tenha disciplina específica sobre o tema;

b) atualmente, nos termos do artigo 739-A do CPC, uma vez apresentados os embargos, não ficará suspenso o processo de execução e tal alteração, que objetivou conferir maior celeridade e credibilidade ao procedimento executório, aplica-se às execuções fiscais;

c) embora a Lei n.º 6.830/80 possua tratamento específico quanto à necessidade de penhora para a oposição dos embargos à execução, nada dispõe em relação ao respectivo efeito suspensivo, que, assim, depende de expressa manifestação do juiz.

Argumenta, ainda, que o STJ manifesta firme jurisprudência contrária à decisão agravada. Requer a reconsideração da decisão impugnada, ou a apresentação do presente agravo para julgamento perante a respectiva Turma, para que lhe seja dado provimento.

É o relatório.

Decido.

A decisão recorrida estabelece:

Agravo de instrumento interposto por FIAÇÃO E TECELAGEM TOGNATO S/A e outros contra decisão que, em sede de embargos à execução, os recebeu e determinou o regular prosseguimento do processo executivo. Sustenta a agravante, sem síntese, que é inaplicável aos embargos à execução fiscal o artigo 739-A do Código de Processo Civil e, se assim não se entender, que estão presentes os relevantes fundamentos para a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório. Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem orientação recente no sentido de que o art. 739-A do Código de Processo Civil não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei 6.380/80 e 53, §4º da Lei 8.212/91). Ademais, a Lei 11.362/06, que acrescentou o artigo 739-A ao CPC, também alterou o artigo 736 do mesmo Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia de juízo, o que não ocorre nas execuções fiscais, onde não são admissíveis embargos do executado antes de garantia à execução. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo. Nesse sentido destaco a íntegra do voto proferido pelo Relator Ministro Teori Albino Zavascki no julgamento do REsp n.º 1.178.883 - MG:

"O EXMO. SR. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI (Relator):

1. Não há nulidade por omissão no acórdão que decide de modo integral e com fundamentação suficiente a controvérsia posta. Foi o que ocorreu no caso: o Tribunal de origem julgou, com fundamentação suficiente, a matéria devolvida à sua apreciação.

2. Não se desconhece os precedentes do STJ, inclusive de minha relatoria (AgRg no AG 1.183.527, 1ª Turma, DJ de 02/02/11), no sentido da aplicação do art. 739-A do CPC às execuções fiscais. Todavia, não há como negar a existência de preceitos normativos específicos que, ainda que indiretamente, afirmam o efeito suspensivo aos embargos oferecidos nessas execuções. Assim, os arts. 19 e 24 da Lei 6.380/80, aos quais se poderia acrescentar, relativamente à execução fiscal de tributos federais, o art. 53, § 4º, da Lei 8.212/91. Por outro lado, é indispensável ter presente que o efeito suspensivo é apenas um dos aspectos da estrutura jurídica dos embargos do devedor, que, por isso mesmo, não pode ser compreendido fora do contexto geral, integral e sistemático desse instituto. Nesse sentido, impõe-se considerar que a opção legislativa de outorgar ou não efeito suspensivo aos

meios de oposição à execução, inclusive aos embargos, está intimamente associada à da exigência de prévia garantia do juízo. Não por outra razão, a jurisprudência do STJ assentou entendimento de que, garantida a execução, cabe conferir efeito suspensivo até mesmo a ações declaratórias ou desconstitutivas da obrigação ou do título executivo. Nesse sentido, entre outros, os seguintes julgados, de minha relatoria: REsp 754.586, 1ª Turma, DJ de 03/04/06; REsp 799.364, 1ª Turma, DJ de 06/02/06. Pois bem: a mesma Lei 11.362/06 que acrescentou o art. 739-A ao CPC (retirando dos embargos, em regra, o efeito suspensivo automático), também alterou o art. 736 do Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo. O legislador, evidentemente, associou uma situação à outra. Essa mesma associação se deu no § 1º do art. 739-A: a outorga de efeito suspensivo supõe, entre outros requisitos, "que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes". O que se afirma, assim, é que, no sistema do CPC, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia de juízo, somente exigível quando o devedor requer a outorga desse efeito. Ora, ao contrário do que ocorre no CPC, no regime da execução fiscal, persiste a norma segundo a qual "não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução" por depósito, fiança ou penhora (art. 16, § 1º da Lei 6.830/80). É problemática, portanto, a aplicação subsidiária da retirada do efeito suspensivo aos embargos na execução fiscal sem que seja acompanhada também da contrapartida da dispensa da garantia, prevista no CPC. A pura e simples transposição do art. 739-A do CPC às execuções fiscais não representaria mera aplicação subsidiária, mas acarretaria, na verdade, uma profunda modificação do sistema dos embargos previstos na Lei 6.830/80, agravando sensivelmente a posição jurídica do executado.

3. Ante o exposto, nego provimento ao recurso. É o voto."(grifei)

Nesse mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EFEITO SUSPENSIVO A EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. GARANTIDA A EXECUÇÃO POR PENHORA. BEM ACEITO PELA FAZENDA NACIONAL. PRECEDENTE: RESP 1.178.883/MG, DE RELATORIA DO MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não apresentação pela parte agravante de argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

2. A decisão ora recorrida negou provimento a Recurso Especial, mantendo o acórdão do Tribunal de origem, sob o fundamento de que a Lei de Execução Fiscal é norma específica e disciplina, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos oferecidos em execuções fiscais, desde que oferecida garantia e aceita pela Fazenda Nacional. Os argumentos trazidos revelam o mero inconformismo da agravante, que pretende novo julgamento da matéria, já analisada em face de Recurso Especial.

3. Agravo Regimental desprovido.

AgRg no REsp 1283416 / AL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2011/0229933-0 - Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - Primeira Turma - DJ: 02/02/2012 - DJe 09/02/2012) (grifei)

No caso concreto, houve a penhora de bens para garantir a execução fiscal, conforme informado pelo juízo a quo (fl. 533) e, assim, não há óbice para a concessão do pretendido efeito suspensivo aos embargos do devedor.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para conferir aos embargos à execução o efeito suspensivo.

Inicialmente, cabe transcrever o que dispõe o artigo 1º da Lei n.º 6.830/80, *verbis*:

Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. Nesses termos, as disposições contidas na Lei Processual Civil, inclusive as eventuais inovações a ela adicionadas, aplicam-se à LEF sempre que esta não apresente disciplina específica sobre a matéria. Assim, consignado que não existe disposição expressa na Lei de Execuções Fiscais a respeito da atribuição ou não do efeito suspensivo aos embargos à execução, afigura-se plenamente cabível a aplicação, nesses casos, da inovação trazida pelo artigo 739-A do Código de Processo Civil, o qual foi introduzido pela Lei n.º 11.382/2006 e que se traduz nos seguintes termos:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

§ 2º A decisão relativa aos efeitos dos embargos poderá, a requerimento da parte, ser modificada ou revogada a qualquer tempo, em decisão fundamentada, cessando as circunstâncias que a motivaram.

§ 3o Quando o efeito suspensivo atribuído aos embargos disser respeito apenas a parte do objeto da execução, essa prosseguirá quanto à parte restante.

§ 4o A concessão de efeito suspensivo aos embargos oferecidos por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não embargaram, quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao embargante.

§ 5o Quando o excesso de execução for fundamento dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento desse fundamento.

§ 6o A concessão de efeito suspensivo não impedirá a efetivação dos atos de penhora e de avaliação dos bens. Nesse contexto, ainda que preenchido pelo executado o requisito da garantia do juízo, a apresentação dos embargos à execução não determina automaticamente a suspensão do procedimento executório. A concessão do efeito suspensivo pleiteado condiciona-se também, além do requerimento expresso do embargante, à ocorrência da relevância da argumentação e do risco de dano grave ou de difícil reparação, caso a execução prossiga. A respeito confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. APLICAÇÃO ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. REQUISITOS DA SUSPENSÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Descumprido o necessário e indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente. Incidência da Súmula 211/STJ.

2. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.830/80, aplica-se, subsidiariamente, o Código de Processo Civil às execuções fiscais. Os embargos à execução só serão recebidos no efeito suspensivo se preenchidos todos os requisitos determinados no art. 739-A do CPC.

3. Concluiu o TRF da 4ª Região que não foi constatado o perigo de dano de difícil ou incerta reparação (periculum in mora) capaz de justificar a concessão da suspensão postulada; a modificação do referido entendimento demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, pelo óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido. (grifei)

(AgRg no REsp 1317256/PR, 2012/0065169-7, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, Julg.: 19/06/2012, v.u., DJe 22/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os Embargos do Devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento.

3. In casu, o Tribunal a quo consignou que a ora agravante não preencheu as condições previstas no art. 739-A do CPC para a concessão do efeito suspensivo. A revisão do entendimento firmado no acórdão recorrido implica reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido. (grifei)

(AgRg no AREsp 121809/PR, 2012/0028730-3, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julg.: 03/05/2012, v.u., DJe 22/05/2012)

No caso em apreço, no agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução opostos, argumenta-se, além da inaplicabilidade do artigo 739-A do CPC às execuções fiscais, a presença dos relevantes fundamentos para a concessão do efeito suspensivo, uma vez que a execução já se encontra totalmente garantida, ante a realização da penhora e do parcelamento dos débitos, nos termos da Lei n.º 11.041/2009 e que, considerada a forma como os títulos executivos são formados, os embargos não poderiam deixar de suspender a execução, sob pena de ofensa aos incisos XXXV, LIV e LV da CF/88. A decisão interlocutória agravada tem o seguinte teor:

Recebo os embargos sem prejuízo do regular do prosseguimento do processo executivo.

Intime-se a embargada para apresentar impugnação no prazo legal. (fl. 60)

As questões suscitadas no agravo de instrumento - inaplicabilidade do artigo 739-A do CPC, presença dos

relevantes fundamentos para a concessão do efeito suspensivo, uma vez que a execução já se encontra garantida, ante a realização da penhora e do parcelamento dos débitos (Lei n.º 11.041/09) e ofensa aos incisos XXXV, LIV e LV da CF/88 - não foram objeto de apreciação pelo juízo *a quo*, que apenas determinou o prosseguimento do processo executivo, de sorte que sua análise implicaria supressão de instância, o que não se admite. Nesse sentido a jurisprudência desta corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO APRECIADA EM 1ª INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO.

1 - Impossibilidade de conhecimento, neste grau de jurisdição, da matéria alegada na exceção de pré-executividade, sob pena de perpetrar-se indevida supressão de instância, tendo em vista não ter a objeção pré-executiva sido apreciada pelo juízo de 1º grau, nem ter sido objeto do decisum agravado.

[...]

III- Agravo regimental, recebido como legal, a que se nega provimento.

(AI - Agravo de Instrumento - 387558 - 0035891-48.2009.4.03.0000 - Desembargador Federal José Lunardelli - Primeira Turma - 24/04/2012 - grifei)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. CONTRATO COM CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - DESCUMPRIDO O CONTRATO HÁ CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE IMÓVEL EM NOME DA CREDORA FIDUCIÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI 9.514/97. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

[...]

*IV - Quanto à questão acerca da restituição do valor remanescente da venda do imóvel, conforme o disposto no § 4º, do artigo 27 da Lei 9.514/97, deixo de apreciá-la, por não constar da petição inicial, de onde se conclui que a autora, ora apelante, está inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois **só é possível recorrer daquilo que foi decidido**, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, **sob pena de supressão de instância**. V - Agravo Legal improvido.*

(TRF3 - AC 00093313420114036100 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1711563 - Desembargador Federal Cotrim Guimarães - Segunda Turma - DJ: 27/03/2012 - TRF3 CJI DATA:12/04/2012 - grifei)

Desse modo, não obstante se reconheça a aplicabilidade *in casu* do artigo 739-A do CPC, conforme alegado pela União Federal, observo que o agravo de instrumento interposto por Fiação e Tecelagem Tognato S/A e outros não merece prosperar por razão diversa, qual seja, as questões nele suscitadas não foram apreciadas pelo juízo *a quo*.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 62/65, ainda que por fundamento diverso e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004683-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004683-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : GUAINCO AGRO PECUARIA LTDA
ADVOGADO : SUELEN TELINI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011561720124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Guainco Agro Pecuária Ltda. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que buscava a manutenção da empresa no programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/09.

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo informou que houve prolação de sentença no feito originário (fls. 152/155), com a concessão da segurança requerida.

Assim, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004965-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004965-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : INSTITUTO DE PATOLOGIA E CITOLOGIA PROFESSOR DR VICTORIO VALERI LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03048605219954036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto de Patologia e Citologia Professor Dr. Victório Valeri Ltda. em face de decisão negativa de seguimento ao agravo de instrumento, posto não instruído com cópia integral da decisão agravada, documento declarado obrigatório pelo inciso I do artigo 525 do CPC, em que pese ter sido a parte devidamente instada a tal regularização.

Aduz, a embargante, conter o *decisum* omissão e contradição, uma vez desconsiderada a cópia da íntegra da decisão agravada obtida pela *internet*, colacionada à fl. 341, bem como o fato de estarem os autos originários em carga com a Procuradoria da Fazenda Nacional (fl. 340), inviabilizando-se a extração das cópias necessárias ao cumprimento do quanto determinado. Pugna acolhimento dos aclaratórios e conseqüente prosseguimento do

juízo do agravo de instrumento.
Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

Dispõe o artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, à hipótese de erro material ou para esclarecimentos.

Portanto, a título de esclarecimento, registro não ser apta ao atendimento do pressuposto contido no artigo 525, I, do CPC, qual seja, apresentação de cópia integral da decisão agravada, o documento apresentado à fl. 341, colacionado em cumprimento ao despacho de fl. 336, posto se tratar de cópia do diário eletrônico extraída pela internet, desprovida de fé pública.

Corroborando o quanto aduzido, colaciono o entendimento assente no C. STJ, no sentido ora declinado:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INFORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública. 2 - Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA 200901662717, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, Quarta Turma, v.u., DJE DATA:01/03/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREVISTO NO ART. 525 DO CPC. DECISÃO AGRAVADA. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO. AUSÊNCIA. 1. O art. 525, I, do Código de Processo Civil estabelece como peça obrigatória para a formação do agravo de instrumento a cópia da decisão agravada. 2. A ausência de peça obrigatória, estabelecida no art. 525, I, do Código de Processo Civil, induz ao não-conhecimento do agravo de instrumento. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA 200900227870, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, v.u., DJe 07/12/2009).

Ainda, não se pode acolher o argumento de que os autos estavam em carga com o Procurador da Fazenda Nacional, pois a petição de cumprimento da determinação de regularização foi protocolada em 26/03/2012, data em que os autos já haviam sido restituídos à Secretaria, conforme inclusive diligenciado à fl. 343, donde de rigor exsurgir a negativa de seguimento ao recurso.

Diante do exposto, **acolho** os embargos de declaração para consignar os esclarecimentos ora declinados, integrando a v. decisão embargada.

Publique-se e intime-se.

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007502-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007502-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete
AGRAVANTE : CAMBUCI S/A
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1023/2301

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00039180620124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Cambuci S/A contra decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança impetrado para o fim de obter decisão judicial que reconheça a quitação do débito de COFINS do período de 04/2006, no âmbito da MP nº 470/2009, com a utilização de prejuízo fiscal ou, de forma sucessiva, a consolidação do valor de acordo com a Lei nº 11941/2009.

Por meio de correio eletrônico, o juiz da causa informou que houve prolação de sentença no feito originário (cópia anexa).

Assim, declaro prejudicados o agravo de instrumento e o regimental, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008473-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008473-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : DVM PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008357920124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por DVM Participações S/A., contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar.

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo encaminhou cópia da sentença prolatada no feito originário (fls. 210/212), por meio da qual a segurança foi denegada.

Assim, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009152-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009152-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MOTORADA VEICULOS TRATORES E IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : JOSE AREF SABBAGH ESTEVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00016370719994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da demanda por entender que operou-se a prescrição intercorrente no que se referem aos sócios, MOTORADA MOTOR PEÇAS, EDSON HARADA, RICARDO KIYOSHI HARADA E SHIZUKO HARADA vez que o pedido de inclusão dista mais de 05 (cinco) anos da citação da empresa executada. Quanto ao sócio TAKAO HARADA entendeu inexistir os pressupostos ensejadores para o redirecionamento.

Alega, em síntese, a agravante, que não ocorreu a prescrição, eis que ajuizou a ação fiscal dentro do quinquênio legal. Aduz, ainda, que a interrupção da prescrição em relação a um dos devedores solidários alcança os demais, bem como que não houve inércia da exequente a justificar a fluência da prescrição intercorrente. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Às fls. 306/313 foi deferida a antecipação da tutela antecipada em parte para determinar a inclusão quanto ao sócio TAKAO HARADA.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Verifico que a r. decisão agravada apontou como razão de decidir, para afastar o pedido de inclusão dos sócios, a ocorrência de prescrição intercorrente. Entendeu-se, na hipótese, que haviam transcorrido mais de 05 anos entre a data do ajuizamento e o pedido de redirecionamento da execução fiscal.

Com efeito. Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho de citação, que, regra geral, retroage à data da propositura. É lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, a interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferir, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, protetivo da confiança no tráfego jurídico.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos

responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido". (STJ; Proc. AgRg nos EREsp 761488 / SC; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 07/12/2009).

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.

III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).

2. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO

PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012).

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. 5 (CINCO) ANOS. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, o Fisco tem 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução da dívida da empresa para os seus sócios, independentemente de eventual morosidade da Justiça, até porque o artigo 40, da Lei nº 6.830/80, se refere ao devedor, e não ao responsável tributário - no caso, o sócio -, o que significa dizer que o crédito executado nos autos de origem está prescrito com relação ao sócio Miguel Elias. Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira uniforme: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei nº 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp nº 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp nº 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp nº 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag nº 541.255, DJU de 11/04/2005).

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ - EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10) II - Em outro giro, a execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida gerada pela empresa no período de maio/91 a maio/92. Segundo consta da Ficha Cadastral da devedora fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o excipiente Miguel Elias era sócio da empresa executada no período de constituição da dívida, entretanto, não era o responsável pela administração da sociedade, o que significa dizer que o seu patrimônio pessoal não deve ser atingido pela execução. III - Agravo improvido".

(TRF3; Proc. AI 00321754220114030000; 2ª Turma; Rel.

Des. Fed. CECILIA MELLO; CJI: 16/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). **2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).**

3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa

jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).

4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09). 6. No caso dos autos, a empresa executada foi citada em 01.03.99, o pedido de parcelamento do débito foi indeferido pela Portaria do Comitê Gestor do Refis n. 55, de 29.10.01, e a citação dos sócios foi requerida pela União somente em 01.10.09, ou seja, após o decurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

7. Agravo legal não provido".

(TRF3; Proc. AI 00195368920114030000; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW; CJI:29/02/2012).

Verifico que no caso dos autos o pedido de redirecionamento de MOTORADA MOTOR PEÇAS HARADA LTDA., EDSON HARADA, RICARDO KIYOSHI HARADA E SHIZUKO HARADA ocorreu somente em 13 de fevereiro de 2007, como restou incontroverso, e a citação da empresa executada deu-se em 1999. Portanto, foi exasperado o lapso legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o pedido de redirecionamento. No que tange ao sócio TAKAO HARADA o pedido de redirecionamento ocorreu em 18 de julho de 2001 (fls. 35/38). Portanto, não há falar em prescrição intercorrente, nos termos adrede consignados. Neste caso, contudo, a exclusão se deu pelo fundamento da inexistência dos requisitos para o redirecionamento. Com efeito. São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

Diz-se, ainda, com esteio na jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisdicional pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Assim, ao perfilhar do entendimento consignado em iterativa jurisprudência, mister se faz, em cada caso, examinar a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse passo, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

Trago, a propósito, a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÚMULA 345/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando demonstrado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

2. A certidão do Oficial de Justiça que atesta que a empresa não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da Junta Comercial é considerado indicio de dissolução irregular da sociedade, uma vez que configura violação ao princípio da novidade, que rege o direito comercial. No mesmo sentido, a Súmula 345/STJ.

3. A existência de decisão em processo criminal que absolve o sócio-gerente pela inexigibilidade de conduta diversa é suficiente, apenas, para afastar o redirecionamento fundado no art. 135 do CTN. No caso dos autos, o redirecionamento é decorrente da dissolução irregular da sociedade, devendo o recorrente fazer prova de que não houve tal fato.

4. *Agravo regimental não provido*".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1390361 / SC; 1ª Turma; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 28/10/2011). "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.

1. *No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios"*.

2. **Nos termos da Súmula n. 435/STJ, no entanto, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"**.

3. *Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular, cabível é o redirecionamento do feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.*

4. *Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.*

5. *Recurso especial provido*".

(STJ; Proc. REsp 1272021 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 14/02/2012).

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. *O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

2. *Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

3. *Embargos de divergência acolhidos*".

(STJ; Proc. EAg 1105993 / RJ; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 01/02/2011).

"EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO TRIBUTÁRIO DA PESSOA JURÍDICA - ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA AOS SÓCIOS GERENTES, DIRETORES E REPRESENTANTES - PRESSUPOSTOS: COMPROVAÇÃO DE ATOS DE GESTÃO COM "EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS" (ARTIGO 135, "CAPUT" E INCISO III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL) E DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA (SÚMULA 435 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA).

1 - *Consoante o disposto no artigo 135, "caput" e inciso III, do Código de Tributário Nacional, a atribuição de responsabilidade tributária aos sócios tem como pressuposto a comprovação de atos de gestão com "excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos"*.

2 - *A identificação da responsabilidade dos sócios exige, ainda, a prova da dissolução irregular da sociedade.*

3 - *Conforme entendimento jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça, a não localização da empresa deve ser certificada pelo Oficial de Justiça, para fins de caracterização de eventual dissolução irregular, não bastando, para tanto, a mera devolução do AR.*

4 - **Ainda de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a inclusão do sócio no pólo passivo pressupõe o exercício da gerência ou administração da empresa à época da ocorrência do fato imponible e da dissolução irregular.**

5 - *In casu, o Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa, promovendo a diligência no último endereço constante no cadastro do CNPJ e ficha cadastral da JUCESP, de modo que há indício de dissolução irregular da sociedade.* 6 - *De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência do fato imponible.*

7 - *De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular da sociedade.*

8 - *Agravo parcialmente provido*".

(TRF3; Proc. AI 00245898520104030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJ1:09/02/2012).

"AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. *A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).*

2. *A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda*

a prova de tais condutas.

3. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

5. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

6. Agravo legal desprovido".

(TRF3; Proc. AI 00364749620104030000; 4ª Turma; Rel. DES. FED. MARLI FERREIRA; TRF3 CJI DATA:23/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. SÚMULA 353 DO STJ. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. ART. 10 DO DECRETO Nº 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ.

-Inaplicáveis ao caso as normas do Código Tributário Nacional. Súmula 353 do E. STJ. -Hipótese de redirecionamento da responsabilidade pelos débitos referentes à contribuição ao FGTS aos sócios da empresa executada que deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. 3.708/19 por se tratar de sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

-A mera inadimplência não acarreta os efeitos jurídicos da responsabilidade solidária dos sócios por dívidas fundiárias. Precedentes do E. STJ.

- A dissolução irregular da empresa enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão.

- Hipótese em que a empresa executada não foi localizada no endereço constante do cadastro na Junta Comercial do Estado de São Paulo, conforme certidão negativa do oficial de justiça, o que autoriza concluir pela ocorrência da dissolução irregular. Súmula 435 do E. STJ.

-Agravo provido".

(TRF3; Proc. AI 00361882120104030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR; DATA:23/02/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.

1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

4. No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com **excesso** de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

5. Nesse sentido denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.

(TRF3; Proc. AI 00956276520074030000; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA; CJI DATA:12/01/2012).

Na hipótese dos autos, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 32v), restou configurada a dissolução irregular, nos termos adremente ressaltados. Noutro passo, a ficha cadastral (fls. 256/259) demonstra que o sócio da executada detinha poderes de gestão, tanto quando do advento do fato gerador (fls. 18/26), quando do momento da caracterização da dissolução irregular.

Dessarte, presentes os requisitos para a concessão da providência pleiteada apenas no que tange ao sócio TAKAO HARADA.

Isso posto, dou provimento em parte ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para

determinar a inclusão do sócio TAKAO HARADA.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010613-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010613-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete
AGRAVANTE : CONFEITARIA VERA CRUZ LTDA
ADVOGADO : DANIELLE COPPOLA VARGAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00077436020094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Confeitaria Vera Cruz Ltda. contra decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança impetrado para o fim de suspender a exigência fiscal da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e da exigibilidade do crédito tributário.

Por meio de correio eletrônico, o juiz da causa informou que houve prolação de sentença no feito originário (cópia anexa).

Assim, declaro prejudicado o recurso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010885-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010885-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : BALDAN IMPLEMENTOS AGRICOLAS S/A
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00066659720114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

Decisão

Agravo interposto pela União contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que o recurso de apelação em mandado de segurança deve ser recebido tão somente no efeito devolutivo (fls. 158/162).

Alega-se, em síntese, que:

- a) a execução da sentença antes do trânsito em julgado da ação implicará lesão aos cofres públicos;
- b) a agravada está em atraso com o pagamento das prestações do parcelamento estabelecido na Lei nº 11.941/2009, razão pela qual será excluída do programa.

Decido.

De acordo com o correio eletrônico de fls. 164/167, enviado pelo juízo *a quo*, a decisão agravada foi reconsiderada para receber os apelos interpostos nos efeitos suspensivo e devolutivo. Dessa forma, declaro prejudicado o agravo, por manifesta perda de objeto, conforme artigos 529 do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010896-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010896-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : RICARDO CONSTANTINO e outros
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: HENRIQUE CONSTANTINO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033013120124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a

liminar, a fim de excluir os agravados do CADIN, ao fundamento de que o juízo das execuções fiscais deu por suficiente a constrição para a garantia dos créditos tributários relativos às CDAs nºs 80.2.038236-25, 80.6.03.086355-47, 80.2.03.029783-11, 80.7.03.032868-19, 80.6.05.001676-88 e 80.6.03.001716-57, se esses tivessem, por si só, motivado a inclusão (fls. 640/642).

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo informou que houve prolação de sentença no feito originário, conforme cópia juntada às fls. 725/728.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei 12.016/2009 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011654-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011654-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO : SIMONY MAIA LINS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00018258920124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por PARANAPANEMA S/A, em face de decisão de fls. 185/190, que indeferiu liminar, nos autos de ação mandamental. A agravante pretende a expedição de certidão positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, sob alegação de que na via administrativa o pedido da agravante foi negado, ao argumento de existência de pendências que impediam sua expedição.

Alega a agravante que dos onze débitos tributários controvertidos, oito foram incluídos no programa de parcelamento da Lei 11.941/2009, um deles foi cancelado administrativamente, um deles foi parcelado nos termos da Medida Provisória nº. 470/2009 e somente um débito estaria inscrito em dívida ativa, mas sem a exigibilidade suspensa.

Aduz que em relação a esse débito tributário propôs medida cautelar - processo nº. 0002525-65.2012.403.6126, com oferecimento de carta de fiança para suspender a exigibilidade do crédito tributário e teve liminar favorável, consoante fls. 345/420.

Na decisão de fls. 222/224 foi negado seguimento ao presente recurso, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A agravante interpôs agravo regimental às fls. 227/244, requerendo a reconsideração da decisão que negou seguimento ao agravo, ou, supletivamente, a remessa do feito para a Turma Julgadora.

Às fls. 459/461 houve a reconsideração da decisão que havia negado seguimento ao agravo de instrumento, concedendo-se a tutela recursal pretendida e determinando-se a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa.

Às fls. 472/475, a agravada apresentou sua contra-minuta.

Decido.

Inobstante decisões anteriormente proferidas por este Relator, o Superior Tribunal de Justiça, em 02/05/2012, alterou posicionamento anterior e no RECURSO ESPECIAL nº. 1.102.467 - RJ (2008/0262602-8), afetou a matéria como representativa da controvérsia, nos termos do art. 543-C, § 1º do Código de Processo Civil, consoante notícia abaixo transcrita do sítio daquele Tribunal Superior:

"A Corte, ao rever seu posicionamento - sob o regime do art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ -, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso. Segundo se afirmou, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento. REsp 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 2/5/2012."

Dessa forma, reconsidero a decisão de fls. 222/224 e, passo a análise do pedido de antecipação de tutela recursal. A agravante pretende a expedição de certidão positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, sob alegação de que na via administrativa o pedido da agravante foi negado, ao argumento de existência de pendências que impediam sua expedição. Aduz a agravante que os débitos tributários encontram-se com a exigibilidade suspensa e a título do perigo de dano menciona que participaria de pregão eletrônico com a CASA DA MOEDA DO BRASIL.

Inicialmente, cumpre asseverar que a questão dos autos está relacionada com a viabilidade fática da impetrante, ora agravante, obter certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, em relação a débitos existentes para com a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

A agravante possui os seguintes débitos tributários inscritos e com a exigibilidade suspensa, segundo alega às fls. 04/24, fls. 227/244 e fls. 342/343, consoante processos administrativos fiscais:

- 1- 10805.721435/2011-41 - débito tributário cancelado por decisão administrativa;
- 2- 13502.000648/2006-71 - débito tributário objeto de parcelamento nos termos da Lei 11.941/2009;
- 3- 10783.005539/1998-07 - débito tributário objeto de parcelamento nos termos da Lei 11.941/2009;
- 4- 11543.000211/2002-00 - débito tributário objeto de parcelamento nos termos da Lei 11.941/2009;
- 5- 11543.002620/2002-32 - débito tributário objeto de parcelamento nos termos da Lei 11.941/2009;
- 6- 10805.000135/2002-33 - débito tributário objeto de parcelamento nos termos da Lei 11.941/2009;
- 7- 10805.000978/2002-30 - débito tributário objeto de parcelamento nos termos da Lei 11.941/2009;
- 8- 10805.001521/2002-42 - débito tributário objeto de parcelamento nos termos da Lei 11.941/2009;
- 9- 10735.002459/2002-87 - débito tributário objeto de parcelamento nos termos da Lei 11.941/2009;
- 10- 13502.720221/2011-50 - débito tributário inscrito em dívida ativa sob nº 80.6.12.006600-93, garantido pela agravante nos autos medida cautelar - processo 0002525-65.2012.4.03.6126, da 1ª Vara Federal de Santo André/SP, através da apresentação de carta de fiança e com liminar deferida, consoante se verifica às fls. 342/420.
- 11- 10580.005851/1996-61 - débito tributário referente a IPI incluído no parcelamento da Medida Provisória 470/2009.

As informações acerca dos processos administrativos fiscais supracitados foram confirmadas em consulta ao sistema da Receita Federal do Brasil, nesta data, portanto, os referidos débitos tributários encontram-se com a exigibilidade suspensa nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

Assim, em sede deste juízo preliminar, a plausibilidade do direito da agravante por hora está comprovado, uma vez que dez débitos tributários encontram-se com a exigibilidade suspensa pelo parcelamento e um deles teve sua exigibilidade suspensa com o deferimento de liminar nos autos da medida cautelar - processo nº 0002525-65.2012.4.03.6126, da 1ª Vara Federal de Santo André/SP, através da apresentação de carta de fiança, consoante se verifica às fls. 342/420, portanto, não são óbices à expedição da certidão pretendida.

Isto porque, em sede tributária, para que seja expedida certidão positiva com efeitos de negativa, os débitos em aberto devem estar com a sua exigibilidade suspensa ou de alguma forma garantidos.

Nos termos da sistemática do Código Tributário Nacional, a certidão positiva com efeitos de negativa visa a garantir que as atividades dos contribuintes possam se desenvolver normalmente, tendo em vista que a certidão acima referida possui a mesma eficácia jurídica da certidão negativa prevista no artigo 205 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante arestos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. OBTENÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITOS DE NEGATIVA E IMPEDIMENTO DE INSCRIÇÃO NO CADIN MEDIANTE OFERECIMENTO DE CARTA FIANÇA. POSTERIOR REALIZAÇÃO DE DEPÓSITO INTEGRAL DO MONTANTE. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Caso em que a agravante ajuizou demanda cautelar com o fim de obter certidão positiva de débito com efeitos de negativa, mediante oferecimento de garantia consubstanciada em carta fiança no valor do débito tributário.
2. Entretanto, antes da solução definitiva a respeito da idoneidade da garantia oferecida, houve o depósito integral da quantia referente ao tributo supostamente devido, o que, nos termos do artigo 151, II, do CTN, por si só, é suficiente para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, portanto, para a expedição das certidões requeridas.
3. Ainda que tenha havido interesse de agir por ocasião do ajuizamento da demanda, a qual foi contestada pela Fazenda, a perda superveniente de objeto decorreu de ato da própria recorrente, que ao realizar o depósito, tacitamente desistiu de garantir a execução com a Carta fiança, de sorte que, segundo o Princípio da Causalidade, deve ser a responsável pelo pagamento dos honorários de sucumbência.
4. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no REsp 1232398 / SCAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2011/0017091-6 - Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142) - Primeira Turma - julgamento 01/12/2011 - publicação DJe 07/12/2011)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. CAUÇÃO SUFICIENTE. PREMISSA FÁTICA ESTABELECIDADA PELA ORIGEM. DISSENSO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA ENTRE OS JULGADOS.

1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide.

2. "O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa" (REsp 1123669/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1.2.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08).

3. Não há violação aos arts. 13 da Lei n. 6.830/80 e 206 do CTN, na medida em que, segundo a Corte de origem, a penhora recaiu sobre bens suficientes para garantir o juízo, premissa esta que não pode ser afastada, sob pena de violar o entendimento consolidado na Súmula n. 7 desta Corte.

4. Não se conhece da irresignação pela alínea "c" do permissivo constitucional quando não há divergência entre os julgados recorrido e paradigma.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ - REsp 911884 / SCRECURSO ESPECIAL2006/0280726-6 - Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141) - Segunda Turma - Julgamento 01/06/2010 - publicação DJe 17/06/2010)

Dessa feita, a decisão agravada merece ser reconsiderada.

Isso posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013211-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013211-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JOSE GILBERTO BUFFULIN -ME
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP

No. ORIG. : 00020427720124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por José Gilberto Buffulin ME contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava sua nova inclusão no parcelamento da Lei n.º 11.941/09, ao fundamento de que não há risco de lesão grave ou de difícil reparação e de ineficácia da medida caso seja somente ao final deferida.

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo informou que houve prolação de sentença no feito originário (**cópia anexa**), com a concessão da segurança requerida.

Assim, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013650-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013650-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CELINA FERREIRA DA SILVA e outro
: SEVER MATVIENKO SIKAR
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : COEMA PRODUTOS INDUSTRIAIS E TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00033156120014036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Sever Matvienko e Celina Ferreira da Silva contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a exceção de pré-executividade e os manteve no polo passivo, ao fundamento de que não ocorreu a prescrição intercorrente, bem como que restou caracterizada infração à lei, nos termos do inciso III do artigo 135 do CTN.

Alegam, em síntese, que:

a) houve a prescrição da pretensão executória em relação ao agravante Sever Matvienko, pois sua citação ocorreu após mais de 5 anos da citação da empresa e não ocorreu nenhuma causa interruptiva prevista no artigo 174 do CTN;

b) não se comprovaram quaisquer dos requisitos do artigo 135, inciso III, do CTN, a fim de legitimar o

redirecionamento da execução contra os sócios.

É o relatório.

Decido.

I - Da Prescrição para o Redirecionamento da Execução Fiscal

O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos da citação da empresa, tanto em relação à pessoa jurídica como para os responsáveis. Pacificou, também, que é possível decretá-la mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da exequente, uma vez que deve ser afastada a aplicação do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DA EMPRESA DEVEDORA E DOS SÓCIOS. PRAZO DE CINCO ANOS. ART. 174 DO CTN.

1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (AgRg nos REsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 07/12/2009). Ainda, no mesmo sentido: REsp 1.022.929/SC, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, DJe 29/4/2008; AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 21/2/2008; REsp 975.691/RS, Segunda Turma, DJ 26/10/2007; REsp 740.292/RS, Rel. Ministro Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/3/2008; REsp 682.782/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/2006.

(STJ - AgRg no Ag 1308057 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2010/0085651-8 - Ministro BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA - DJ: 19/10/2010 - DJe 26/10/2010)(grifei). EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indúvidoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

(...)

(STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010) (grifei) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi

requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido. (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010) (grifei)

Interrompido o prazo prescricional com a citação da empresa, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. Nos autos em exame, a citação da empresa executada se deu em 11/12/2001 (fl. 26), data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento da execução ao agravante Sever Matvienko ocorreu em 23/09/2010 (fl. 125), portanto há mais de 5 anos da citação da empresa. Ressalte-se que no caso operou-se a causa extintiva em relação ao recorrente, uma vez que caberia à exequente providenciar, dentro do prazo prescricional, a inclusão de todos os demais corresponsáveis, a contar da citação interruptiva. Contudo, a agravada optou por inserir apenas a sócia Celina Ferreira da Silva, em 17/10/2002 (fl.43), e omitiu-se quanto ao outro, o que, na espécie, resultou em prescrição. Nessa linha, destaco:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

- 1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.*
- 2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.*
- 3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizado contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).*
- 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.*
- 5. Não houve pronunciamento da Corte local a respeito da fundamentação para a fixação dos honorários advocatícios. Ainda que opostos embargos de declaração para questionar a aplicação da verba em percentual equivalente a 59,98% do crédito exequendo, permaneceu omissa em relação a uma manifestação sobre essa proporcionalidade. Infringência aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC. Retorno dos autos a origem para se manifestar sobre o ponto.*
- 6. Recurso especial provido em parte."*
(REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)(grifei).

Assim, nos termos dos julgados explicitados, transcorridos mais de cinco anos da citação da executada, está configurada a prescrição intercorrente em relação ao sócio Sever Matvienko, o que impede que a execução fiscal lhe seja redirecionada.

II - Da Responsabilidade dos Sócios - art. 135 do CTN

No mais, a inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ). No caso concreto, o magistrado *a quo* fundamentou a permanência dos sócios no pólo passivo da execução na caracterização de infração à lei, uma vez que o crédito exequendo foi constituído por meio de auto de infração à época em que os recorrentes figuravam como sócios gerentes da sociedade. Esse entendimento, todavia, não prospera, pois o auto de infração foi lavrado contra a pessoa jurídica. O inciso III do artigo 135 do CTN ao estabelecer a responsabilidade da pessoa física com base em infração à lei, à evidência se referiu à violação da legislação pela pessoa física com poderes de gerência, na condução das atividades da empresa. Caso contrário, o mero inadimplemento da executada, que importa infração legal, seria motivo suficiente para autorizar o redirecionamento da execução contra os administradores, o que não ocorre consoante pacífico entendimento explicitado na Súmula n.º 430 do STJ: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*" e no julgamento do Recurso Especial n.º 1.101.728/SP, representativo de controvérsia, pelo STJ:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1101728 /SP - 1ª Seção - rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 11/03/2009, v.u., DJe 23/03/2009) - grifei

Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente. Nesse sentido, confirmam-se julgados mais recentes do que o apresentado pela agravante nas razões recursais, que refletem o posicionamento da corte superior e que justificou a aplicação do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil na decisão recorrida, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.

1. Caso em que se discute a responsabilidade tributária de sócios por dívida fiscal constituída em época que não integravam o quadro societário da sociedade empresária executada, considerada pelo acórdão recorrido, por presunção, irregularmente dissolvida.

2. Agravo regimental no qual se sustenta: (i) inaplicabilidade da Súmula n. 7 do STJ ao caso; e (ii) que a dissolução irregular da sociedade empresária executada enseja a responsabilidade dos sócios, mesmo que venham a integrar o quadro societário após a constituição da dívida executada.

3. No caso, o acórdão recorrido não consignou que houve a sucessão empresarial, mas tão somente que duas novas sócias foram admitidas no quadro social da sociedade empresária. Nesse contexto, não há como inferir violação ao art. 133 do CTN, pois para se chegar à conclusão de que houve a sucessão empresarial necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório, o que, em sede de recurso especial, não é possível, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 do STJ.

4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para

tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)"

(EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

5. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp 1153339 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2009/0194296-2- 1ª Turma - rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, j. 17/12/2009, v.u., DJe 02/02/2010)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO QUE NÃO INTEGRAVA A SOCIEDADE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES DO CRÉDITO E NEM QUANDO OCORREU A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

REDIRECIONAMENTO INVIÁVEL.

1. Não é viável o redirecionamento da execução fiscal em relação a sócio que não integrava a sociedade à época dos fatos geradores do crédito e nem quando ocorreu a dissolução irregular da sociedade. Nesse sentido: EAg 1.105.993/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 1º.2.2011; REsp 1.217.467/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 3.2.2011.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no AgRg no Ag 1371752 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO - 2010/0210709-6 - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA - DJ: 05/04/2011 - DJe 13/04/2011)(grifei)

Nos autos em exame, está demonstrado (fl. 30) que o mandado de penhora, avaliação e intimação deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço informado, o que caracteriza dissolução irregular. De outro lado, verifica-se da ficha cadastral (fls. 37/38) que os recorrentes Celina Ferreira da Silva e Sever Matvienko se retiraram da sociedade em 19/03/2001 e, assim, não mais a integravam quando da constatação de seu encerramento ilícito, em 21/02/2002. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, os agravantes devem ser excluídos do pólo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1ª-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRADO DE INSTRUMENTO**, para acolher a exceção de pré-executividade e determinar a exclusão dos sócios Celina Ferreira da Silva e Sever Matvienko do polo passivo da execução fiscal. Em consequência, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, considerado o montante em cobrança, que supera o valor de R\$ 194.865,98 (fl. 21), fixo os honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem para pensamento.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00072 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0014833-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014833-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MASTERFOODS BRASIL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ANA LUIZA IMPELLIZIERI DE SOUZA MARTINS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00056259120124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Masterfoods Brasil Alimentos Ltda. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a abstenção da autoridade coatora das exigências de depósito extrajudicial do valor relativo ao tributo que entende devido e de impugnação do auto de infração antes do prazo legal, como condições para a liberação de mercadorias importadas, bem como o impedimento de conversão em depósito da quantia já depositada nos autos do auto de infração n.º 0817700/00119/12, ao fundamento de que não há relevância da argumentação, pois a negativa se deu em estrito respeito aos ditames legais constantes das normas aduaneiras.

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo informou que houve prolação de sentença no feito originário (**cópia anexa**).

Assim, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014964-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014964-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : LACMEN LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS E MEDICINA
NUCLEAR S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00059516420114036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face da decisão de fls. 500, que aplicando o artigo 739-A, *caput* e § 1º, do Código de Processo Civil, concedeu efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Alega a agravante a ausência de grave dano de incerta ou difícil reparação e ausência da relevância do fundamento invocado nos embargos à execução.

Na decisão de fls. 503/505 foi deferida a antecipação da tutela recursal.

A agravada apresentou sua contra-minuta às fls. 507/515.

Decido.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/07) e que a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

Na linha da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu este egrégio Tribunal, nos autos de relatoria do Desembargador Federal Carlos Muta, agravo de instrumento AG 2007.03.00.088562-2, publicado DJU 08/07/08:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ANULATÓRIA. PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, quanto aos limites de admissibilidade da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória. 2. Caso em que pleiteado o reconhecimento da prescrição, sem atentar para o fato de que a constituição definitiva do crédito tributário deve ser demonstrada com a juntada do comprovante de entrega da DCTF, inexistente nos autos, o que revela a necessidade de dilação probatória, incompatível com a via excepcional da exceção de pré-executividade. 3. Firme a jurisprudência no sentido de que, não tendo sido efetuado o depósito na ação anulatória do débito fiscal, é manifesto o cabimento da execução fiscal, cujo curso somente pode ser suspenso, por igual, se garantido o crédito tributário ou, por outro modo, suspensa a sua exigibilidade. Na atualidade, aliás, dado que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC nº 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável. Se é assim com os embargos, com maior razão deve ser em relação à anulatória, em que não se tenha garantido o crédito tributário, donde a manifesta a improcedência do pedido formulado, à luz da jurisprudência firmada. 4. No tocante aos artigos 620 do Código de Processo Civil, e 112, II e IV, e 108, ambos do Código Tributário Nacional, não se prestam a viabilizar a defesa das proposições que, pelos fundamentos anteriormente destacados, são impróprias no âmbito da exceção de pré-executividade ou de manifesta improcedência. 5. Precedentes." (g.n.)

Portanto, o art. 739-A do Código de Processo Civil estabelece que o juiz somente concederá efeito suspensivo quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. Essa disposição é compatível com as demais regras especiais da Lei de Execuções Fiscais. Antes, vão ao encontro dos critérios informadores da suspensão do crédito tributário, reforço da penhora etc.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante arestos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE.

1. O artigo 739-A, § 1º, do CPC, acrescentado pelo art. 739-A do CPC, é aplicável à execução fiscal diante da ausência de norma específica na Lei 6.830/80, não havendo, por conseguinte, como se outorgar suspensividade aos embargos quando o executado deixar de garantir a execução e de demonstrar relevantes fundamentos fáticos e jurídicos em seu favor.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGResp n. 1.035.672, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 20.08.09)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORMAS PROCESSUAIS. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO, DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO NÃO COMPROVADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO. (...).

1. A interposição de Embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6.830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, conforme se depreende do art. 739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

(...)

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA n. 1.133.990, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18.08.09)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO DAS FONTES".

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides.

3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que o seu direito é bom.

4. Trata-se de nova concepção aplicada à teoria geral do processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes".

5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil.

6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da teoria geral do processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980.

7. Não se trata de privilégio odioso a ser concedido à Fazenda Pública, mas sim de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a célere recuperação dos créditos públicos.

8. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp n. 1.024.128, Rel. Herman Benjamin, j. 13.05.08)

Como se observa, na pretensão da agravante, de afastar o efeito suspensivo concedido aos embargos à execução, nos termos do artigo 739-A do Código de Processo Civil, está presente plausibilidade jurídica, conforme jurisprudência consagrada.

Na espécie, não estando presente o risco de grave dano de incerta ou difícil reparação no caso do prosseguimento da execução fiscal, uma vez que eventual expropriação de bens não é motivo suficiente para paralisação do executivo fiscal. **Como se infere do auto/termo de penhora e respectiva avaliação, não se trata de bens essenciais ao prosseguimento da atividade empresária.**

Ademais, como enfatiza a agravante, na petição inicial dos embargos a execução, de fls. 19/66, não há elementos concretos para afastar o prosseguimento da ação de execução fiscal, posto que insiste que a mera expropriação seria motivo bastante.

Por outro lado, a relevância do direito discutido nos embargos a execução não se encontra presente, uma vez que a questão central diz respeito a legalidade da isenção da COFINS por lei ordinária, que se encontra pacificado no STF, posto que é entendimento unânime daquela Corte Constitucional, que a isenção prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/1991 constitui norma materialmente ordinária, portanto, válida sua revogação pelo artigo 56 da Lei 9.430/1996, consoante ADI 4071, RE 377.457 e 381.964.

Dessa feita, o título executivo é hígido, presumindo-se sua liquidez e certeza, portanto os requisitos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, quais sejam, a relevância dos fundamentos dos embargos do devedor e o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, não se verificam, de plano, no caso concreto.

Como visto, não concorrem simultaneamente os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, pelo que o curso da ação executiva fiscal não deve mesmo ser paralisado.

Isso posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015582-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015582-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : AUTRAN TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO : FABIO BEZANA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00042802120124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que deferiu pedido de liminar em mandado de segurança impetrado para o fim de impedir a compensação de ofício pela autoridade coatora de créditos restituíveis, nos processos D 12217.720090/2011/63 e 12217.720088/2011-94, nos termos do art. 49 da IN RFB 900/2008, com os débitos objeto de parcelamento e com exigibilidade suspensa.

Por meio de correio eletrônico, o juiz da causa informou que houve prolação de sentença no feito originário (cópia anexa).

Assim, declaro prejudicado o recurso, nos termos dos artigos 7º, §3º, da Lei nº 12.016/2009 e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015869-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015869-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BENEFICENCIA NIPO BRASILEIRA DE SAO PAULO
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00246723720104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela BENEFICÊNCIA NIPO BRASILEIRA DE SÃO PAULO contra decisão que, em sede de ação ordinária, recebeu a apelação da União nos efeitos devolutivo e suspensivo (fl. 210).

Sustenta a agravante, em síntese, que propôs a ação com o objetivo de que seja declarada a inexistência de relação jurídica que a obrigue ao recolhimento de imposto de importação, IPI e PIS e COFINS importação sobre o desembaraço aduaneiro das mercadorias descritas nas licenças de importação nº 10/2738792-0 e nº 10/278793-9, eis que se trata de bens adquiridos para o cumprimento de atividades de assistência social. Relata que lhe foi deferida antecipação da tutela postulada para suspender a exigibilidade dos tributos e sobreveio sentença que julgou procedente a ação, contra a qual a agravada interpôs apelação. No entanto, o apelo foi recebido no duplo efeito, o que afronta o artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, segundo o qual, nas situações em que a sentença confirmar os efeitos da antecipação da tutela, o recurso de apelação deve ser recebido apenas em seu efeito devolutivo. Pleiteia a antecipação da tutela recursal, já que há fundado receio de que lhe sejam exigidos os pagamentos relativos às exações citadas, o que lhe causará lesão grave e de difícil reparação.

É o relatório.

Decido.

A teor do artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, a apelação é recebida somente no efeito devolutivo se interposta contra sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela, *verbis*:

Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

[...]

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela;

In casu, verifica-se que não há na sentença de procedência do pedido qualquer menção à antecipação de tutela anteriormente deferida, ou seja, não houve confirmação, como sustenta a agravante, motivo pelo qual não é aplicável o dispositivo transcrito. Ressalte-se que a medida também não foi revogada, com o que permanece válida, porquanto *não antecipa a sentença de mérito, mas sim a própria execução do julgado que, por si só, não produziria os efeitos que irradiam da tutela antecipada*, entendimento exarado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 765.105/TO, que, em consequência, sedimentou a jurisprudência no sentido de que *a superveniência da sentença de procedência do pedido não torna prejudicado o recurso interposto contra a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela*. Segue a ementa do julgado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE CONCEDE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO CONFIRMANDO A TUTELA. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA.

1. A superveniência da sentença de procedência do pedido não prejudica o recurso interposto contra a decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela.

2. Embargos de divergência rejeitados.

(EREsp 765105/TO, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/03/2010, DJe 25/08/2010)

Na oportunidade, foram citados os seguintes precedentes, que evidenciam que a decisão que concede antecipação de tutela não é substituída pela de mérito e que, portanto, aquela continua a produzir efeitos, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. COMPENSAÇÃO DE VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. SENTENÇA DE MÉRITO. AUSÊNCIA DE PERDA DO AGRAVO INTERPOSTO DA DECISÃO DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. TUTELA CASSADA NOS TERMOS DA SÚMULA 212/STJ.

1. Não perde o seu objeto o agravo de instrumento desafiado de decisão que concede antecipação da tutela, em sobrevindo a sentença de mérito da ação. A decisão que concede antecipação da tutela não é substituída pela

decisão de mérito posto que os seus efeitos permanecem até que seja cassada pela instância superior. "Não há relação de continência entre a tutela antecipada e a sentença de mérito. A aludida tutela não antecipa simplesmente a sentença de mérito; antecipa, sim, a própria execução dessa sentença, que, por si só, não produziria os efeitos que irradiam da tutela antecipada. (REsp 112.111/PR; Min. Ari Pargendler.)

2. Pacificada a jurisprudência das 1ª e 2ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o instituto da compensação, via liminar em mandado de segurança ou em ação cautelar, ou em qualquer tipo de provimento que antecipe a tutela da ação, não é permitido. Aplicação da Súmula nº 212/STJ: "A compensação de créditos tributários não pode ser deferida por medida liminar".

3. Recurso especial provido para cassar a tutela antecipada.

(REsp 546150/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2003, DJ 08/03/2004, p. 176 - grifei)

AGRAVO REGIMENTAL. TUTELA ANTECIPADA. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO RECURSO ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

1. O julgamento definitivo da questão em 1ª Instância não exaure o conteúdo do provimento concedido em sede de antecipação da tutela, uma vez que seus efeitos sobrepõem-se muitas das vezes à fase de conhecimento, antecipando no tempo a execução da própria sentença.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 470096/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 331 - grifei)

Desse modo, correta a decisão agravada ao receber a apelação da União no duplo efeito, mesmo porque, nos termos do que foi demonstrado, a antecipação de tutela anteriormente deferida continua válida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015928-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015928-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: JOSE DANILO VITOR DE OLIVEIRA espolio e outros
ADVOGADO	: SEBASTIÃO OVÍDIO NICOLETTI
REPRESENTANTE	: THEREZINHA DE LOURDES SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO	: SEBASTIÃO OVÍDIO NICOLETTI e outro
AGRAVADO	: VINICIUS VITOR DE OLIVEIRA
	: NAIARA KARINA VITOR DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SEBASTIÃO OVÍDIO NICOLETTI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	: 00105498120084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão de fls. 44, que, em sede de cumprimento de sentença determinou que a agravante apresentasse os cálculos dos valores devidos, no prazo de trinta dias.

Alega a agravante que a decisão agravada contraria o disposto no artigo 475-B do CPC e o princípio da legalidade, uma vez que o ônus de requerer o início do cumprimento de sentença e apresentação dos cálculos é dos autor/exequente, ora agravado.

Às fls. 47/48, a Desembargadora Federal Suzana Camargo, tendo em vista julgamento do Órgão Especial do STJ nos autos do RESP 11448296/SP, Relator Ministro Luiz Fux, proferiu decisão deferindo o efeito suspensivo pretendido para desonerar o exequente, ora agravante, da apresentação dos cálculos do valor devido, em sede de cumprimento de sentença, nos termos do artigo 475-B, do CPC.

Devidamente intimados, os agravados não apresentaram contraminuta da decisão de fls. 47/48.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC.

É sabido que, em algumas varas da Justiça Federal, tem sido adotada a prática de os cálculos de liquidação serem apresentados pelos entes públicos condenados no processo de conhecimento, como forma de se emprestar maior segurança às execuções dos julgados, já que os valores seriam apresentados pelos próprios devedores. Entretanto, para que assim ocorra é indispensável que os representantes judiciais dos entes públicos compreendam a sistemática adotada e concordem com essa prática, já que a lei não estabelece essa ordem de procedimento.

Havendo discordância, há de ser observado o quanto estabelecido em lei.

O Código de Processo Civil é claro no sentido de que a liquidação do julgado constitui ônus do exequente.

Ademais, para dar início à execução contra a Fazenda Pública, quando o valor devido em virtude de título judicial depender somente de cálculo aritmético, é necessária a apresentação da memória discriminada e atualizada do débito, bem como o requerimento de citação nos termos dos artigos 475-B "caput" e 730, ambos do Código de Processo Civil.

Caso o exequente não disponha de documentos ou de informações indispensáveis à elaboração dos cálculos, poderá pleitear ao juízo que os requisite ao devedor ou a terceiros, nos termos do artigo 475-B, § 1º do CPC.

Apenas se justifica a intervenção do Judiciário para obtenção de informações que estão sob o controle da Administração Pública, a fim de que os cálculos sejam efetuados de maneira esmerada, evitando, dessa forma, cálculos por estimativa, o que procrastinaria a execução do julgado.

Ressalte-se que a intimação do devedor a fornecer elementos necessários à elaboração de cálculo de liquidação não implica a inversão do ônus da execução, porque eles apenas servirão de esteio à determinação do valor da condenação, nos exatos termos do citado § 1º, do art. 475-B, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 475-b. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo."

§ 1º Quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando prazo de até trinta dias para o cumprimento da diligência."

Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ e deste egrégio Tribunal, consoante arestos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NOS TERMOS DA SÚMULA 282 DO STF, É INADMISSÍVEL O CONHECIMENTO DE RECURSO POR ALEGADA VIOLAÇÃO A ARTIGOS DE LEI, CUJA APRECIÇÃO NÃO FOI REALIZADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONFORME PRECEDENTE DESTA TURMA, QUE GUARDA ESTRITA SINTONIA COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO NESTE EGR. STJ, "A FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA NÃO SE EFETIVA DE FORMA AUTOMÁTICA, OU SEJA, LOGO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. DE ACORDO COM O ART. 475-J COMBINADO COM OS ARTS. 475-B E 614, II, TODOS DO DO CPC, CABE AO CREDOR O EXERCÍCIO DE ATOS PARA O REGULAR CUMPRIMENTO DA DECISÃO CONDENATÓRIA, ESPECIALMENTE REQUERER AO JUÍZO QUE DÊ CIÊNCIA AO DEVEDOR SOBRE O MONTANTE APURADO, CONSOANTE MEMÓRIA DE CÁLCULO DISCRIMINADA E ATUALIZADA". "OBSERVADO PELO CREDOR O PROCEDIMENTO RELATIVO AO CUMPRIMENTO DO JULGADO NA FORMA DO ART. 475-J DO CPC E CIENTE O ADVOGADO DA PARTE DEVEDORA ACERCA DA FASE EXECUTIVA, O DES CUMPRIMENTO DA CONDENÇÃO A QUE LHE FORA IMPOSTA IMPLICA NA IMPOSIÇÃO DE MULTA DE 10% SOBRE O MONTANTE DEVIDO". AGRAVO IMPROVIDO.

(AGRESP 200902496208, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:25/10/2010.)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL.

LIQUIDAÇÃO. MEMÓRIA DE CÁLCULO . APRESENTAÇÃO PELO EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 150/STF. OCORRÊNCIA. 1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que cabe ao exequente apresentar a memória com os cálculos discriminados do valor a ser executado no momento da inicial da execução, bem como os documentos que a embasam. Caso os documentos estejam em poder de terceiros ou do executado, cumpre ao exequente requisitar ao juiz para fazê-lo. Inteligência do artigo 475-B, §§ 1º e 2º, do CPC. 2. A liquidação presente nos autos é por cálculo, a qual não constitui processo autônomo, não estando apta a interromper ou suspender o prazo prescricional. Desse modo, a parte exequente não pode aguardar ad eternum que a parte executada encaminhe as planilhas para a confecção da memória de cálculo, sendo seu dever utilizar-se dos meios judiciais cabíveis para a constrição judicial e obtenção dos respectivos dados. 3. A prescrição prevista pela Súmula 150/STF tem como termo inicial o dia seguinte ao trânsito em julgado, que se deu 21.11.2001 (quarta-feira). Como a ação executória foi ajuizada apenas em 22.8.2007 - transcorrido mais de 5 anos do referido termo inicial - tem-se que a pretensão encontra-se prescrita. 4. Agravo regimental improvido. (AAARES 200802502174, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:27/09/2010.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO - RESPONSABILIDADE PELA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. - O devedor pode ser instado a oferecer dados, necessários para o cálculo, e o contador do Juízo, ser convocado para elaborá-los, nas hipóteses previstas (§§ 1º e 3º, do artigo 475-B, do CPC). - Não existe fundamento legal para exigir-se do executado a apresentação de cálculos relativos à liquidação da sentença, ato privativo do credor, menos ainda em dado prazo e sob pena de desobediência. - Agravo de instrumento provido. (AI 200803000010671, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJ2 DATA:18/08/2009 PÁGINA: 651.)

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento, para desonerar a agravante, da apresentação dos cálculos do valor devido, em sede de cumprimento de sentença**, nos termos do artigo 475-B e artigo 557, § 1º-A, ambos, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016495-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016495-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : VECTURA SERVICOS E SOFTWARE LTDA
ADVOGADO : JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00059957020124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Vectura Serviços e Software Ltda. contra decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança impetrado para o fim de suspender a exigibilidade dos créditos a título de multa incidentes sobre os valores de IRPJ e CSLL, em razão do recolhimento espontâneo e integral dos tributos.

O correio eletrônico de fls. 181/188 e a petição de fls. 189/190 noticiam que o juiz da causa se retratou e deferiu parcialmente a liminar.

Manifestação da agravante às fls. 189/190, na qual menciona a retratação e requer a extinção deste recurso ante a perda de objeto superveniente.

Assim, declaro prejudicado o recurso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016926-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016926-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : PLINIO CAIADO DE CASTRO NETO
ADVOGADO : SINTIA SALMERON e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00054451820024036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Plínio Caiado de Castro Neto**, com pedido de antecipação da tutela recursal, contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de liberação dos valores anteriormente bloqueados (BACENJUD) e determinou a transferência do montante para conta judicial aberta para tal finalidade junto à CEF.

Sustenta a agravante, em síntese, que, após o bloqueio efetivado pelo sistema BACENJUD, formalizou o parcelamento dos respectivos débitos, o qual ensejou a suspensão de sua exigibilidade, nos termos do artigo 151, inciso IV, do CTN e pleiteou o desbloqueio dos valores. Argumenta que, uma vez que até a data da formalização do parcelamento existia nos autos somente o cumprimento da ordem de bloqueio em sua conta e nenhum sinal da efetivação da penhora (transferência do numerário e lavratura do auto de penhora), a decisão agravada não merecer prosperar, na medida em que os débitos já estavam com a exigibilidade suspensa. Aduz que o bloqueio *on line* constitui medida acautelatória que somente se concretiza com a transferência dos valores bloqueados para uma conta do juízo e a lavratura do auto. Requer a antecipação dos efeitos da tutela, para levantar a penhora realizada nos autos da execução fiscal, diante da existência concorrente dos dois requisitos das medidas liminares.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão ao agravante.

Inicialmente, cabe transcrever o que dispõe o inciso I do artigo 11 da Lei n.º 11.941/09, que alterou o regramento tributário relativo ao parcelamento de débitos:

Art. 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1o, 2o e 3o desta Lei:

I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada:

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que o bloqueio efetuado pelo sistema BACENJUD, como na situação em apreço, não se distingue da penhora, dado que ambas as figuras jurídicas se destinam à garantia do juízo, bem como de que a adesão ao parcelamento formalizada depois de efetivada a constrição suspende o procedimento executório, mas não determina a desconstituição da garantia existente, nos termos da norma anteriormente transcrita. A respeito confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. VALORES BLOQUEADOS. SISTEMA BACENJUD. ADESÃO A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 11, I, DA LEI N. 11.941/2009. BENS DO SÓCIO GERENTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NOME CONSTANTE NA CDA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. ÔNUS DA PROVA. ANÁLISE DE CONCEITOS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1.208.264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 10.12.2010; AgRg no REsp 1.146.538/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 4.3.2010, DJe 12.3.2010; REsp 905.357/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.3.2009, DJe 23.4.2009.

2. A distinção feita pela empresa executada entre indisponibilidade e penhora não prospera. A uma, porque a jurisprudência do STJ remete-se a "garantia dada em juízo", não se limitando à penhora. A dois, porque "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).

3. A tese de que a restrição não deveria ter recaído sobre bens do sócio indevidamente incluído na lide não comporta conhecimento pela ausência de prequestionamento, e porque a própria agravante/executada reconhece, na sua peça inicial, que o nome do sócio constava na CDA, o que possibilita o redirecionamento da execução, conforme pacífica jurisprudência.

4. Se não ocorreu nenhuma das hipóteses do art. 135 do CTN, cabe ao executado fazer prova do alegado, em momento oportuno (embargos do devedor), e não em autos de agravo de instrumento, que aborda questão diversa.

5. Descabe ao STJ examinar na via especial, sequer a título de prequestionamento, eventual violação de dispositivos ou princípios constitucionais, pois é tarefa reservada ao Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido. (grifei)

(AgRg no REsp 1249210/MG, 2011/0074565-8, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julg.: 16/06/2011, v.u., DJe 24/06/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE VALORES VIA BACENJUD EFETIVADA ANTES DA ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009.

(...)

2. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo.

Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.

3. Na espécie, o Tribunal de origem, apesar de reconhecer que o parcelamento tributário possui o condão de suspender o curso da execução, com a respectiva manutenção das garantias do crédito fiscal, concluiu pela impossibilidade da manutenção do bloqueio de valores do devedor por meio do Bacenjud, sob o fundamento de que "a onerosidade imposta ao executado revela-se intensa, pois, de modo diverso da penhora sobre bens corpóreos tais como imóveis e veículos, em que o devedor fica como depositário e continua com a posse do objeto corpóreo, os valores bloqueados tornam-se de imediato indisponíveis, privando-se o titular, na prática, de todos os direitos atinentes ao domínio" (e-STJ fl. 177).

4. Ocorre que "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no

parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1229028/PR, 2011/0006555-7, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julg.: 11/10/2011, v.u., DJe 18/10/2011)

Desse modo, em face da similitude entre os institutos do bloqueio e da penhora, não há que se falar em reforma da decisão recorrida, uma vez que os valores já se encontravam bloqueados anteriormente ao aperfeiçoamento da adesão ao parcelamento. A jurisprudência desta Corte Regional não destoa desse entendimento, dado que assim se manifestou sobre o tema:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - SISTEMA BACEN JUD - PEDIDO DE DESBLOQUEIO - ALEGAÇÃO DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 11 DA LEI Nº 11.941/09.

A Lei nº 11.941/09, em seu artigo 11, dispõe que os parcelamentos requeridos não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora realizada. Com efeito, o bloqueio dos valores discutidos nos autos originários ocorreu em 04.11.2011, ou seja, antes do pedido de parcelamento.

Agravo de instrumento a que se nega provimento. (grifei)

(AI- AGRAVO DE INSTRUMENTO - 462620, PROC: 0039315-30.2011.4.03.0000, 4ª Turma, Rel. Des. Federal MARLI FERREIRA, Julg.: 14/06/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2012)

Ademais, a decisão recorrida (fls. 116/120) não determinou a realização da penhora posteriormente à suspensão da exigibilidade dos débitos em execução, mediante o parcelamento, como alegado, mas simplesmente a transferência de conta do montante antes bloqueado, como se verifica do seu tópico final, *verbis*: *Solicite-se a transferência dos valores bloqueados em nome do executado para a agência 3695, da Caixa Econômica Federal em Bauru (PAB da Justiça Federal), em conta judicial a ser aberta para tal finalidade.*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, remetam-se os autos à origem.

Intime-se

São Paulo, 17 de julho de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016929-69.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.016929-8/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO	: AGROCAMP CONTROLE DE QUALIDADE AGROPECUARIO LTDA
ADVOGADO	: STHEVEN O RAZUK e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00029074820124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu o pedido de antecipação da tutela para suspender os efeitos da Portaria DAS nº 130, de 12.07.2011, do Secretário Substituto de Defesa Agropecuária do MAPA.

Sustenta a agravante, em síntese, que a legislação aplicada ao caso permite a fixação de multa cumulada com outras sanções, e, ainda, prevê o cancelamento do credenciamento por não atendimento aos requisitos técnicos ou administrativos ou quando for *identificada falsificação ou adulteração das amostras, ou, ainda, fraude de qualquer natureza*.

Assevera que, de acordo com o relatório elaborado pela Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento de Mato Grosso do Sul, a empresa-agravada cometeu irregularidades graves, uma vez que emitiu vários boletins de análise de sementes sem que tivesse procedido a efetiva averiguação.

Ressalta que o processo administrativo instaurado, em razão da fiscalização iniciada em 2008, transcorreu sem qualquer vício, sendo respeitados os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O presente recurso tem origem em ação de rito ordinário ajuizada pela empresa AGROCAMP - CONTROLE DE QUALIDADE AGROPECUÁRIO LTDA., na qual objetivava a suspensão dos efeitos da Portaria DAS nº 130, de 12.07.2011, que cancelou o seu credenciamento para realizar análise de amostras de sementes de terceiros de *Brachiaria brizantha*, *Brachiaria decumbens*, *Brachiaria humidicola*, *Calopogonium mucunoides*, *Panicum maximum* e *Setaria anceps*, bem como expedir os respectivos boletins de análise.

Realizada fiscalização, em 29.04.2008, foi constatado que vários boletins de análise de sementes foram expedidos pela ora agravante sem o efetivo exame das sementes, em clara violação aos artigos 183, incisos I e II e 185, inciso IV, do Decreto 5.153/2004 e da IN MAPA nº 09/2005, item 14.2 (fls. 54/56).

Instaurado processo administrativo, autuado sob o nº 21026-888/2008-28 (fl. 53), a ora agravante apresentou defesa prévia (fls. 68/73).

O fiscal agropecuário em seu parecer sugeriu a aplicação de multa, num total de R\$ 15.500,00, ante a verificação da ocorrência das infrações previstas nos artigos citados do Decreto nº 5.153/2004 e em razão do autuado ser reincidente (fls. 91/99).

Remetidos os autos (do processo administrativo) ao agente superior, em julgamento, foi confirmada a imposição da mencionada multa (fl. 101).

Em 09.12.2010, a autoridade administrativa (Técnico Responsável por Área na CGAL) emitiu o seguinte parecer (fls. 105/106), *in verbis*:

"O Laboratório de Análise de Sementes denominado Controle de Qualidade Agropecuária Ltda., CNPJ nº 03.544.200/0001-74, situado na Rua Bahia, 1581, no Município de Campo Grande/MS, é credenciado por meio da Portaria nº 45, de 13 de outubro de 2000. Em março de 2007 o Laboratório foi inscrito/credenciado no RENASEM sob nº MS -00403/2007.

Em junho de 2008 em consequência de uma denúncia, foi realizada uma fiscalização conjunta composta por FFA'S do SEFIA/SFA-MS e do LASO/Lanagro-GO, tendo sido emitido pelo SEFIS/SFA-MS o Termo de Fiscalização e Auto de Infração, conforme 'Relatório de Fiscalização', fls. 52.

Em decorrência da lavratura do Auto de Infração, o processo foi julgado e foi imposta uma multa de R\$ 15.500,00 (quinze mil e quinhentos reais), fls. 46. Não tendo sido quitada a multa administrativa decorrente de julgamento em 1ª instância, foram adotados procedimentos necessários para encaminhamento dos autos de processo à procuradoria da Fazenda Nacional (PFN/MS), fls. 113. Conforme consulta Boleto Sicar - Sistema Integrado de Controle de Arrecadação, até a data de 21.11.2010, havia pendência de pagamento.

Tendo em vista o Memo nº 1707/2010- LASO/DLAB/Lanagro-GO, de 22 de novembro de 2010, fls. 47, no qual é relatado as graves irregularidades por parte do laboratório, a RT do LASO/Lanagro-GO solicita apreciação dos fatos sobre a continuidade ou não do processo de renovação do credenciamento do laboratório.

Devido a situação apresentada pelos FFA's do SEFIA/SFA-MS e do LASO/Lanagro-GO, sugerimos o cancelamento do credenciamento concedido ao laboratório por meio da Portaria nº 45, de 13 de outubro de 2000.

Caso seja publicado o cancelamento da Portaria acima citada, conforme solicitação do LASO/Lanagro-GO, o presente Processo deverá ser encaminhado ao SEFIA/SFA-MS, para as providências.

Diante do exposto, encaminhamos o presente Processo ao Serviço de Auditoria e Credenciamento - SAC/CGAL para as providências cabíveis.

..."

Por sua vez, a Comissão Técnica, em seu parecer, se posicionou favoravelmente ao cancelamento do

credenciamento da empresa-agravante (fl. 107).

O Decreto nº 5.153/2004, que aprova o Regulamento da Lei nº 10.711/2003, preceitua:

"Art. 195 - Sem prejuízo da responsabilidade penal ou civil cabível, a inobservância das disposições deste Regulamento sujeitará as pessoas físicas ou jurídicas referidas no art. 4º deste Regulamento, e aquelas que, de qualquer modo, concorrerem para a prática da infração, ou dela obtiverem vantagem, às seguintes penalidades, **isolada ou cumulativamente**:

I - advertência;

II - multa;

III - apreensão das sementes ou das mudas;

IV - condenação das sementes ou das mudas;

V - suspensão da inscrição no RENAME;

VI - cassação da inscrição no RENAME.

Art. 196 - Sem prejuízo da responsabilidade penal ou civil cabível, a inobservância das disposições deste Regulamento sujeitará as pessoas físicas e jurídicas que exercem as atividades de responsável técnico, amostrador, certificador ou coletor e aquelas que, de qualquer modo, concorrerem para a prática da infração ou dela obtiverem vantagem, às seguintes penalidades, **isolada ou cumulativamente**:
advertência;

multa;

suspensão do credenciamento no RENAME; e

cassação do credenciamento no RENAME."

Nada obstante não anteveja qualquer ilegalidade na imposição da multa e na cassação do credenciamento, visto que o Regulamento aplicado prevê a cumulação de penas para as infrações cometidas pela agravada e a própria Lei nº 10.711/2003 assim o preveja no artigo 44, *caput*, o certo é que a matéria merece melhor análise pelo MM. Juízo *a quo*.

Por ora, até que venha aos autos a manifestação da agravada justificando sua autuação e a assinatura pelo representante legal da empresa em análises não procedidas, mantenho a decisão agravada, indeferindo a suspensão requerida.

Com essas considerações, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017652-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017652-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CLAUDIO RENE PELETEIRO SOARES
ADVOGADO : MORINOBU HIJO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : MANUTEC MANUTENCAO PREDIAL LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00.00.00834-4 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por CLÁUDIO RENE PELETEIRO SOARES, contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou sua exceção de pré-executividade, ao argumento de que não há débitos prescritos, pois foram constituídos em 1997, a ação ajuizada em 2000, a ocultação deliberada da

executada não pode servir de amparo ao reconhecimento da prescrição e não houve inércia da exequente pelo prazo de cinco anos (fls. 90/91).

Sustenta o agravante, em síntese, que;

a) a prescrição suscitada é a prevista no artigo 174 do Código Tributário Nacional, que não possui relação com a intercorrente descrita no artigo 40 da LEF, à qual se aplica subsidiariamente o artigo 219 do Código de Processo Civil para verificar a inércia da exequente;

b) de acordo com a redação original do mencionado artigo 174 do CTN, anterior à Lei Complementar nº 118/2005, só a citação tem o condão de interromper o curso do prazo quinquenal e não há que se falar em aplicação do aludido artigo 219 do CPC;

c) mesmo que assim não fosse, a execução foi distribuída em 23/10/2000, o despacho citatório proferido em 1º/11/2000 e a União somente requereu a expedição do mandado de citação em 17/12/2002, a expedição de carta precatória em 15/10/2003, arresto em 19/3/2004, novo arresto em 28/4/2006, bloqueio de conta bancária em 10/2/2009 e da sua própria conta em 22/7/2010.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, em razão da existência do perigo de liberação da quantia bloqueada em favor da exequente.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, é essencial a análise da questão relativa ao termo inicial da contagem da prescrição do crédito tributário. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.120.295/SP**, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTU DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;
(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

[...]

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)

(STJ - REsp 1120295 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0113964-5 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Seção - DJ: 10/05/2010 - DJe 21/05/2010 - grifei).

Desse modo, no caso concreto, considerado que não há informação nos autos acerca das datas de apresentação das declarações, os marcos iniciais devem ser as dos vencimentos, nos termos da jurisprudência do STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PRESENÇA DE CONTRADIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Há contradição quando o acórdão toma as conclusões de recurso representativo da controvérsia como fundamento, no entanto as aplica de modo equivocado.

2. O Recurso Representativo da Controvérsia REsp 1.120.295/SP (Rel.

Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 21.5.2010) estabeleceu as seguintes premissas: a) Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial do prazo prescricional se dá na data do vencimento ou na data da

entrega da declaração, o que for posterior;

b) A interpretação conjugada do art. 219, §1º, do CPC com o art.

174, I, do CTN, leva à conclusão de que a interrupção da prescrição pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC n. 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (ajuizamento - art. 219, §1º, CPC), sendo assim, se o quinquênio terminou depois do ajuizamento e antes do despacho que ordena a citação ou da própria citação válida, conforme o caso, não ocorreu a prescrição.

3. **No caso dos autos, não havendo notícia da data da entrega da declaração, temos que considerar os vencimentos das obrigações que se deram em: 30.4.1998, 29.05.1998, 31.7.1998, 31.8.1998, 30.9.1998, 29.1.1999, 27.2.1999 e 31.3.1999. O ajuizamento se deu em 20.2.2004 e houve citação válida em 18.8.2005. Sendo assim, ocorrendo a citação válida, é de se verificar o transcurso ou não do prazo prescricional quinquenal entre a data de cada vencimento e a data do ajuizamento. Desse modo, os créditos tributários com vencimentos ocorridos antes de 20.2.1999 restam prescritos, permanecendo exigíveis os vencidos em 27.2.1999 e 31.3.1999.**

4. **Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar parcial provimento ao recurso especial. (EDcl no REsp 1144621/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - grifei)**

Os vencimentos ocorreram em **31/8/1995 e 29/12/1995** (fl. 13), **31/1/1996** (fl. 14), **29/2/1996 e 30/4/1996** (fl. 94), **30/8/1996** (fl. 95), **30/9/1996 e 31/10/1996** (fl. 96), **29/11/1996** (fl. 97) e **31/1/1997** (fl. 98), os sete últimos relativos à CDA constante dos autos nº 8.465/00, apensados aos de nº 8.344/00, consoante determinação de fl. 19 e certidão de fls. 103-verso.

Na sequência, passo ao exame da interrupção da prescrição para verificar se deve ou não ser observada a alteração promovida no artigo 174 do CTN pela LC 118/2005. O STJ também já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo, no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (9/6/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTIVO. PRECEDENTES.

1. *A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.*

2. *O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.*

3. *A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.*

4. *O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.*

5. *A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).*

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. *É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);*

[...]

10. *Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do*

executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)
(REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009 - grifei)

In casu, os despachos citatórios foram proferidos em 1º/11/2000 (fls. 16 e 99), antes da vigência da LC 118/2005, razão pela qual deve ser observada a redação original do parágrafo único do artigo 174 do CTN.

A análise dos autos evidencia a ocorrência da prescrição. Quanto ao débito com vencimento em **31/8/1995** (fl. 13), já se encontrava prescrito antes mesmo da distribuição da respectiva ação, que se deu em **outubro de 2000** (fl. 11). No que toca aos demais, com vencimentos entre **29/12/1995** e **31/1/1997** (fls. 13/14 e 94/98), também houve prescrição, eis que nas respectivas datas iniciaram-se as concernentes contagens de prazos e até o último deles, **31/1/2002**, ainda não tinha havido citação válida, apta à interrupção.

Frise-se que não se aplica ao caso a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça - *Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência* - pois não houve demora do Judiciário. Em ambos os processos o juiz proferiu despacho para que a exequente, no prazo de dez dias, garantisse as diligências do oficial de justiça (fls. 16 e 99) e, apesar de ter sido intimada dessa determinação em **15/3/2001** (fls. 17 e 100), somente se pronunciou nos autos em **17/12/2002** (fls. 18 e 102), ou seja, um ano e nove meses depois, o que demonstra que o causador da delonga não foi o Poder Judiciário. Ressalte-se que, quando dessa manifestação em dezembro de 2002, todos os débitos já se encontravam prescritos, considerado que o termo final do último era janeiro daquele ano.

Também não se aplicam as disposições previstas no artigo 219 do Código de Processo Civil, cujo § 1º estabelece que *A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação*, na medida em que a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar. Nesse sentido os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. LEI ORDINÁRIA QUE DISPÕE DE FORMA CONTRÁRIA ÀQUELA NORMATIZADA EM LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS. ART. 146, III, B DA CONSTITUIÇÃO. ART. 46 DA LEI 8.212/1991. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. Viola a reserva de lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária (art. 146, III, b da Constituição) lei ordinária da União que disponha sobre prescrição e decadência. Precedentes. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (Súmula Vinculante 8). Agravo Regimental conhecido, mas ao qual se nega provimento. (RE 502648 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-05 PP-00998 - grifei)

EMENTA: PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica. II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias. III. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES. As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes. IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69. V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS

DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento. (RE 556664, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 12/06/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-10 PP-01886 - grifei)

Desse modo, merece reforma a decisão agravada para que seja acolhida a exceção de pré-executividade. Consequentemente, é necessária a condenação a honorários, cujo valor deve ser fixado segundo apreciação equitativa, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO. CRITÉRIOS DE EQUIDADE.

1. O comando concernente ao arbitramento sucumbencial contido no acórdão embargado deixou de se manifestar acerca da incidência de correção monetária dos honorários advocatícios, razão pela qual explicito que a verba honorária será calculada sobre o montante atualizado das parcelas consideradas prescritas.

2. No referente às contradições alegadas, não assiste razão à embargante. Primeiramente, o voto condutor do julgado expressou de forma clara e inequívoca que os honorários advocatícios seriam calculados sobre o percentual de 5% sobre o valor dos créditos declarados prescritos por ocasião da procedência do pedido contido na exceção de pré-executividade, ou seja, a base de cálculo é o valor equivalente ao excesso de execução, que foi afastado em razão da procedência do pedido.

3. Tampouco no pertinente à majoração da verba honorária os embargos de declaração prosperam, visto que, **consoante entendimento jurisprudencial consolidado no STJ, acolhidos integralmente os embargos do devedor ou, na hipótese, a exceção de pré-executividade (incidente simplificado que dispensa produção de prova), os honorários advocatícios serão fixados, na forma do § 4º do art. 20 do CPC, isto é, estabelecendo-se um valor fixo, independentemente do valor executado, ou em percentual sobre o valor executado, que não está adstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, e será definido mediante apreciação equitativa do magistrado.**

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

(EDcl nos EREsp 1084875/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 08/06/2010 - grifei)

Destarte, fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de acolher a exceção de pré-executividade e reconhecer a prescrição do crédito tributário objeto dos autos principais e respectivo apenso, e condeno a agravada ao pagamento de honorários advocatícios nos termos descritos.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão e, oportunamente, desçam estes autos para apensamento.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018433-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018433-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SILGAN WHITE CAP DO BRASIL LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1058/2301

ADVOGADO : PAULO FERNANDO DE MOURA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00070186620124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SILGAN WHITE CPA DO BRASIL LTDA.** contra decisão que, em sede de ação mandamental, indeferiu liminar que objetivava a inclusão de todos os seus débitos no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Relata a agravante que aderiu ao parcelamento criado pela Lei nº 11.941/09, optando pela inclusão da totalidade dos seus débitos.

Assevera que novamente, em 28.06.2010, declarou sua opção pela inclusão da totalidade de seus débitos, mas que, dada a notória confusão que a Receita Federal causou com a regulamentação da Lei nº 11.941/09, seu pedido não foi reconhecido.

Relata ter protocolizado pedido de revisão junto à Receita Federal, mas teve seu pleito indeferido.

Admite não ter cumprido o prazo estipulado, mas que, dada a sua boa-fé, deve ser reformada a decisão agravada.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 nada mais é que uma **faculdade** concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais.

A adesão ao referido programa concede à pessoa jurídica optante benefícios em relação aos créditos tributários não pagos e, em outro vértice, impõe-lhe condições, previstas em lei, que devem ser rigorosamente cumpridas pelo contribuinte.

De acordo com o disposto no art. 12 da Lei 11.941/2009, compete à Secretaria da Receita Federal do Brasil e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarem os atos necessários à execução dos parcelamentos previstos na norma em comento, "inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão de débitos a serem parcelados".

In casu, a própria agravante confessa que não cumpriu a determinação (prazo) contida no artigo 1º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 2/2011.

A referida portaria prescreveu que, no período de 6 a 29 de julho de 2011, a pessoa jurídica deveria prestar as informações necessárias à consolidação, o que não ocorreu na espécie.

Dessa forma, legítima tanto a decisão administrativa, como a decisão agravada que, indeferiu a liminar.

A medida imposta é razoável e proporcional, se considerado o amplo prazo disponibilizado para que o ora recorrente prestasse as informações necessárias à consolidação.

Ademais, ao contrário do alegado pelo recorrente, a Receita Federal disponibilizou em seu sítio todas as informações necessárias, diga-se de passagem, muito bem detalhadas, inclusive com vídeos, sobre a consolidação dos valores parcelados de acordo com a Lei nº 11.941/09.

Assim, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se, neste momento processual, a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-a na medida em que, quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões trazidas.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018594-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018594-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI e outro
AGRAVADO : PREMA TECNOLOGIA E COM/ S/A
ADVOGADO : GABRIELA VIEIRA RIOS CORRAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080328520124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA contra decisão proferida, em sede de ação de rito ordinário, que deferiu a tutela antecipada, para suspender o Termo de Embargo/Interdição nº 608501/C e as consequências do referido ato, a fim de assegurar a continuidade das atividades da empresa autora.

Relata a agravante que o Termo de Embargo/Interdição nº 608501/C foi lavrado em observâncias às garantias individuais da autora, ora agravada, e em atenção aos princípios da prevenção e precaução ambiental.

Assevera que a suspensão dos seus efeitos implica numa interferência indevida do Poder Judiciário na esfera de competência legalmente atribuída ao IBAMA.

Afirma que a atividade que a autora vinha desempenhando em seu galpão, objeto da interdição, estava em total desacordo com a legislação ambiental, com potencial risco de dano, razão pela qual foi lavrado o referido Termo impugnado.

Alega ainda que a empresa não apresentou a indispensável prova inequívoca de verossimilhança das alegações, nem ficou configurado o "fumus boni iuris", exigidos no artigo 273 do CPC, para a concessão da tutela antecipada.

Ressalta que a agravada deve promover a regularização de seus registros perante a ora agravante, a fim de voltar a exercer sua atividade econômica de maneira lícita, cumprindo as normas ambientais.

Destaca que, ao contrário do afirmado na decisão recorrida, o embargo das atividades da empresa autora não foi focado somente na inexistência de um registro do produto final aplicado à madeira, mas sim na constatação "in loco" de que a empresa autora estava formulando produtos químicos e obtendo como produto final o preservativo de madeira CCB, sem registro no IBAMA, com evidente risco de dano ambiental.

Esclarece que o termo de Embargo/Interdição nº 608.501, "C" determinou a suspensão da atividade de indústria de preservativo de madeira, sem o registro no IBAMA dos preservativos para madeiras e seus ingredientes ativos.

Afirma que na inicial da ação originária a agravada admite a prática da referida atividade em seu processo produtivo, muito embora garanta que sua atividade fim seja apenas a comercialização de madeira tratada.

Destaca que a agravada adquiria os insumos (produtos químicos) que compõem a sua fórmula, e, em seguida, os formulava em seu próprio galpão, até obter como produto final o referido preservativo CCB, aplicando-o na madeira a ser tratada.

Pontua que esta formulação do CCB, em seu próprio local de produção, está em desacordo com as normas ambientais, em especial a Portaria Interministerial 282/1989, que determina que os preservativos de madeira só poderão ser fabricados e consumidos depois de registrados no IBAMA, configurando tal ato infração administrativa ambiental, com evidente risco de dano.

Salienta que o fato de os produtos químicos que compõem a fórmula do CCB possuírem registro junto aos órgãos competentes não exime a autora do dever de obter registro junto ao IBAMA para formular tais componentes e obter como produto final o preservativo de madeira, nos termos da Portaria Interministerial 292/89.

Sustenta que o fato da autora possuir outras licenças e registros junto aos órgãos ambientais, inclusive o IBAMA, em nada modifica a sua situação, uma vez que tais licenças e registros não abrangem a atividade de indústria de preservativo de madeira, cuja prática foi constatada in loco pela fiscalização do IBAMA.

Aduz que o Cadastro Técnico Federal nº 2366 com validade até 23/07/2012, mencionado pela autora, somente foi obtido após a Notificação 331643/B, emitida pelo IBAMA em decorrência da fiscalização realizado em 19/04/2012.

Alega que o fato de não ter sido constatado nenhum dano ambiental, obviamente, não descaracteriza a infração administrativa verificada e, tão pouco, torna ilegítimo o Termo de Embargo/Interdição impugnado, na medida em que o risco de dano ambiental é evidente.

Afirma que existe um dever constitucional de atuação do Poder Público no controle sobre a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiental, devendo este, portanto, promover todas as ações necessárias à sua eficácia, aplicando as sanções administrativas cabíveis aos infratores.

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Com efeito, a Constituição Federal tratou da questão em seu artigo 225, § 1º, inciso V e no § 3º:

"Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

...

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente; "

...

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados."

Assim, de acordo com o artigo 225, da Constituição Federal, a atuação do poder público é fundamental para a preservação e defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado para estas e futuras gerações.

No artigo 23 da CF/88, foi estabelecida a competência comum dos entes federativos, vale dizer que a proteção do meio ambiente, em todas suas dimensões é de responsabilidade tanto da União como dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

O parágrafo único do referido artigo encontra-se assim redigido:

"Art. 23 -

Parágrafo único: Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional."

Por esta razão, foi editada a Lei Complementar nº 140/11, que fixa normas para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas.

Nesta Lei ficou previsto em seu artigo 7º, XII, que são ações administrativas da União controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiental, na forma da lei.

De outro giro, a Portaria Interministerial nº 292/89 em seu artigo 1º previu:

"Art. 1º. As empresas que se dediquem à indústria e comércio de preservativos e preservação de madeiras são obrigadas ao registro junto ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA."

Posteriormente, foi expedida a Instrução Normativa nº 5 do Ministério do Meio Ambiente, em 20 de outubro de 1992, estabelecendo, no item I, a, que indústria de preservativos de madeira é todo e qualquer estabelecimento que se dedique a produzir em escala comercial ou para consumo próprio, os produtos considerados como preservativos de madeira.

Na referida instrução normativa restou consignado que são obrigadas ao registro no IBAMA todas as empresas e produtos enquadrados nas legtras a, b e c do item I - DAS DEFINIÇÕES desta IN.

Ocorre que a determinação de registro junto ao IBAMA deveria estar prevista em lei, não somente em portaria ou em instrução normativa.

Como ressaltado, a agravada não desenvolve atividades de fabricação ou comercialização de preservativos de madeira; adquire e utiliza esses insumos devidamente legalizados e registrados para aplicá-los nas madeiras fornecidas como dormentes para estradas de ferro.

Ressalta ademais dos autos, na análise preliminar que faço, que referidos insumos são colocados em autoclaves e utilizados inclusive na agricultura, tratamento de água de piscinas, lavoura de café, e em várias outras atividades industriais.

Nenhum resíduo, portanto, é lançado na atmosfera ou no solo. Inexistente qualquer traço de poluição.

Assim, preserva-se, neste momento processual, a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-a na medida em que, quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões trazidas.

Nesse sentido, merecem destaque trechos da decisão.

"...

A questão dos autos encontra-se em estabelecer o alcance da Portaria Interministerial nº 292 de 28.04.89, que se prestou, depois de vinte e três anos após a sua edição, de pretexto para a lavratura de auto de infração da empresa autora Prema, tradicional no tratamento de madeira há 76 anos.

O art. 1º estabelece que as empresas que se dediquem à indústria e comércio de preservativos e preservação de madeira são obrigadas ao registro junto ao IBAMA.

...

O art. 3º que se emprega como fundamento para o auto de infração contém o seguinte texto: 'Os preservativos para madeiras e seus ingredientes ativos só poderão ser fabricados, consumidos ou postos a venda depois de registrados no IBAMA, inclusive os importados.

No caso, quer nos parecer que a interpretação do IBAMA, ainda que possível, desafia o princípio da razoabilidade e proporcionalidade e o que é pior termina por satisfazer o interesse tão somente das indústrias químicas que farão a mistura dos mesmos ingredientes ativos para vendê-los sob o nome pomposo de produto de altíssima qualidade para preservação de madeiras.

Por fim, constata-se que o embargo das atividades da empresa autora foi focado somente na inexistência de um registro do produto final aplicado à madeira que julga imprescindível e não, efetivamente, na precaução ambiental, princípio orientador das políticas ambientais, isto é, não verificou o IBAMA se, no tratamento da madeira discriminado pela autora, houve a defesa do equilíbrio entre o desenvolvimento econômico e a utilização, de forma racional, dos recursos naturais envolvidos, como a verificação da forma de descarte de excedente do produto, ou ainda, a existência de potencial lesivo ao meio ambiente, a fim de justificar a suspensão da atividade como medida acautelatória e para este desiderato é que existe o procedimento administrativo, assegurando o contraditório e a ampla defesa à autora, razão pela qual se afigura irrita e desconstituída de fundamento a decisão prematura levada a efeito pelo réu.

..."

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018785-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018785-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : INSTITUTO DE ONCOLOGIA CLINICA DE LIMEIRA S/C LTDA
ADVOGADO : SÍLVIA HELENA GOMES PIVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 05.00.00097-4 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO DE ONCOLOGIA CLÍNICA DE LIMEIRA S/C LTDA., em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio *on line*, através do sistema *Bacenjud*.

Alega, em síntese, o agravante que a decisão agravada ofende o artigo 151, incisos V e VI, do Código Tributário Nacional, visto que o crédito tributário encontra-se suspenso, sendo que não há motivos para garantir a execução fiscal por meio do bloqueio de sua conta bancária.

Aduz que nos autos do agravo de instrumento de nº 0016717-19.2010.4.03.0000 foi concedido efeito suspensivo ativo para suspender a exigibilidade dos débitos constantes da CDA de nº 8.06.05.035561-97, em virtude da prescrição. Por sua vez, quanto aos débitos descritos na CDA de nº 8.06.05.035562-78, a exigibilidade também encontra-se suspensa, em razão de adesão ao programa de parcelamento.

Assim, em razão da suspensão da exigibilidade dos créditos tributários constantes das CDA's 8.06.05.035561-97 e

8.06.05.035562-78, pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja suspensa a penhora *on line* dos ativos financeiros.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de pedido de suspensão da decisão que determinou a penhora *on line* dos ativos financeiros do executado, tendo em vista a suspensão da exigibilidade dos créditos constantes das CDA's de nº 8.06.05.035561-97 e 8.06.05.035562-78.

De início, quanto à CDA de nº 8.06.05.035562-78 (fls. 45/46), observa-se que a exigibilidade do crédito tributário encontra-se suspensa, em razão de adesão ao programa de parcelamento, consoante documentos de fls. 90/99, 217/223 e 226/228 e manifestação da Fazenda Nacional contida às fls. 204/206.

Nesse sentido, é pacífico o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o parcelamento do débito tributário suspende a execução fiscal.

"EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BLOQUEIO DE ATIVOS. BACENJUD. PARCELAMENTO. GARANTIA DADA EM JUÍZO. DESCONSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - É pacífico neste STJ o entendimento de que o parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: REsp nº 1.229.028/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/10/2011; AgRg no REsp nº 1.208.264/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 10/12/2010; AgRg no REsp nº 1.249.210/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 24/06/2011.

II - Não há falar-se em incidência na espécie do verbete sumular nº 281/STF, haja vista que aplicável somente quando se interpõe recurso extraordinário lato sensu em face de decisão monocrática de relator, o que não ocorreu na hipótese, já que houve a devida interposição de agravo interno àquela primeira decisão do relator do agravo de instrumento.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1289389/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 22/03/2012)"

Por sua vez, os débitos constantes da CDA de nº 8.06.05.035561-97 (fls. 41/44), com vencimento em 15/02/2000, 15/03/200 e 14/04/2000, encontram-se com a exigibilidade suspensa, em decorrência da decisão proferida nos autos do agravo de instrumento de nº 0016717-19.2010.4.03.0000 que deferiu, parcialmente, o pedido de antecipação dos efeitos da pretensão recursal, apenas com relação à prescrição, nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que rejeitou as alegações de pagamento e prescrição, em exceção de pré-executividade.

É uma síntese do necessário.

O direito de o Fisco promover a "ação de cobrança do crédito tributário, prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva" (artigo 174, do Código Tributário Nacional).

A "constituição definitiva" (supra) do crédito tributário, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, ocorre no momento da declaração do contribuinte. Neste sentido:

"Portanto, no caput do Art. 174 do CTN, há de se entender constituição definitiva do crédito como o momento da constituição do ato-norma, seja aquele administrativo efetuado pelo agente público competente, seja o ato-norma editado pelo particular. Assim, em conformidade com o direito positivo, a constituição do ato-norma, que coincide com a constituição definitiva do crédito, será o marco inicial para contagem do prazo prescricional.

(...)

A ocorrência ou não ocorrência da constituição do crédito pelo contribuinte sem pagamento antecipado (Arts. 150 e 174 do CTN) aplica-se à situação em que o contribuinte constituiu o crédito tributário, apurou o quantum

devido sem qualquer interferência do Fisco (ICMS, IR, IPI, PIS, Finsocial etc), mas não realizou o pagamento. Com a entrega ao Fisco da declaração (DCTF, GIA etc), realiza-se a constituição definitiva do crédito tributário, independente de contingências relativas ao prazo para pagamento".

(Eurico M. Diniz de Santi, *Decadência e Prescrição no Direito Tributário*, Ed. Max Limonad, 2000, pág. 217 e 221 - os destaques não são originais).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DCTF. AUTOLANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. DESPACHO CITATÓRIO. ARTS. 2º, § 3º, E 8º, § 2º, DA LEI Nº 6830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRECEDENTES.

1. Agravo Regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial ofertado pela parte agravante, por reconhecer caracterizada a prescrição intercorrente.

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte por meio da Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF - elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco.

3. Caso não ocorra o pagamento no prazo, poderá efetivar-se imediatamente a inscrição na dívida ativa, sendo exigível independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte

4. O prazo prescricional para o ajuizamento da ação executiva fiscal tem seu termo inicial na data do autolancamento.

5. O art. 40, da Lei nº 6.830/80, nos termos em que foi admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174, do Código Tributário Nacional.

Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida.

6. Após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.

7. Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174, do CTN, nele não incluídos os do artigo 40, da Lei nº 6.830/80. Há de ser sempre lembrado que o art. 174, do CTN, tem natureza de Lei Complementar.

8. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. Precedentes desta Corte de Justiça e do colendo STF.

9. Agravo regimental não provido".

(STJ, 1ª Turma, AGRESP 443971 / PR, Rel. Min. José Delgado, j. 01/10/2002, v.u., DJ 28/10/2002, pág. 254 - os destaques não são originais).

Nestes casos, o termo inicial para a contagem da prescrição é a data do vencimento da obrigação. A questão é objeto de entendimento dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL.

1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia.

2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional.

3. Recurso especial provido em parte".

(STJ, 1ª Seção, RESP 673585/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 26/04/2006, v.u., DJU 05/06/2006).

"TRIBUTÁRIO. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA INFORMADA EM DECLARAÇÃO. DCTF. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO.

1. Em se tratando de tributos lançados por homologação, ocorrendo a declaração do contribuinte por DCTF, e na falta de pagamento da exação no vencimento, mostra-se incabível aguardar o decurso do prazo decadencial para o lançamento. Tal declaração elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte.

2. O termo inicial do lustro prescricional, em caso de tributo declarado e não pago, não se inicia da declaração, mas da data estabelecida como vencimento para o pagamento da obrigação tributária constante da declaração. No interregno que medeia a declaração e o vencimento, o valor declarado a título de tributo não pode ser exigido pela Fazenda Pública, razão pela qual não corre o prazo prescricional da pretensão de cobrança nesse período.

3. Na espécie, os tributos que a recorrente pretende ver anulados são relativos aos vencimentos que sucederam no período compreendido entre fevereiro de 1997 e março de 1998. Dos elementos constantes dos autos, verifica-se que até março de 2003 (mês derradeiro para a cobrança de tal exação) não houve propositura de execução fiscal. Ocorrência de prescrição.

4. Recurso especial provido".

(STJ, 2ª T, RESP 839664, Rel. Min. Castro Meira, j. 03/08/2006, v.u., DJU 15/08/2006).

O artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, estabelece que a prescrição se interrompe "pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal" (redação dada pela Lei Complementar nº 118, de 2005). É idêntica a previsão da Lei Federal nº 6.830/80, no artigo 8º, §2º: "O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição".

O despacho que ordenou a citação da empresa foi proferido em 18 de maio de 2005 (fls. 20).

De outra parte, "O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição" (artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, na redação da Lei Federal nº 11.280/06).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FEITO PARALISADO HÁ MAIS DE 5 ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.280/2006). DIREITO SUPERVENIENTE E INTERTEMPORAL.

(...)

5. Porém, com o advento da Lei nº 11.280, de 16/02/06, com vigência a partir de 17/05/06, o art. 219, § 5º, do CPC, alterando, de modo incisivo e substancial, os comandos normativos supra, passou a vigor com a seguinte redação: "O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

6. Id est, para ser decretada a prescrição de ofício pelo juiz, basta que se verifique a sua ocorrência, não mais importando se refere-se a direitos patrimoniais ou não, e desprezando-se a oitiva da Fazenda Pública. Concedeu-se ao magistrado, portanto, a possibilidade de, ao se deparar com o decurso do lapso temporal prescricional, declarar, ipso facto, a inexigibilidade do direito trazido à sua cognição.

7. Por ser matéria de ordem pública, a prescrição há ser decretada de imediato, mesmo que não tenha sido debatida nas instâncias ordinárias. In casu, tem-se direito superveniente que não se prende a direito substancial, devendo-se aplicar, imediatamente, a nova lei processual.

8. "Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos" (REsp nº 814696/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10/04/2006).

9. Execução fiscal paralisada há mais de 5 (cinco) anos. Prescrição intercorrente declarada.

10. Recurso improvido."

(REsp 855525/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.11.2006, DJ 18.12.2006 p. 339 - os destaques não são originais).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SÚMULA 150/STF. PRAZO QUINQUÊNAL CONSUMADO. SUCUMBÊNCIA.

1. Nos termos do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.280/06, a prescrição, enquanto matéria de ordem pública, deve ser decretada de ofício pelo Juízo, em qualquer fase do processo, com aplicação imediata aos feitos em curso, na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. A execução de sentença sujeita-se ao mesmo prazo de prescrição da ação em que constituído o título judicial (Súmula 150/STF), afastada a regra de redução do prazo, prevista no artigo 9º do Decreto nº 20.910/32, que trata apenas dos casos de interrupção anterior no mesmo processo.

3. Caso em que consumada a prescrição, para a ação executiva, tendo em vista o decurso de prazo superior a cinco anos entre o trânsito em julgado da decisão condenatória e o início efetivo dos atos de execução judicial.

4. Em face da sucumbência integral da exequente, esta deve arcar com a verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e da jurisprudência uniforme da Turma.

5. Prescrição decretada de ofício, prejudicada a apelação."

(TRF-3, AC 2002.61.00.009416-8, Relator Des. Federal Carlos Muta, Terceira Turma, v.u., j. 11/04/2007, DJU 18/04/2007).

Portanto, é razoável, agora, a alegação de prescrição dos créditos tributários com vencimento em 15 de fevereiro de 2000, 15 de março de 2000 e 14 de abril de 2000 (fls. 22/24), cujo exame mais detalhado, se necessário, será operado na análise do mérito do recurso.

De outra parte, é viável a alegação de pagamento, independentemente da oposição de embargos, em exceção de pré-executividade, quando há prova documental.

A matéria é objeto de entendimento jurisprudencial no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FALTA DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO.

1. Não ofende a nenhuma regra do Código de Processo Civil o oferecimento da exceção de pré-executividade para postular a nulidade da execução (art. 618 do Código de Processo Civil), independentemente dos embargos de devedor.

2. Considerando o Tribunal de origem que o título não é líquido, certo e exigível, malgrado ter o exequente

apresentado os documentos que considerou aptos, não tem cabimento a invocação do art. 616 do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 3ª Turma, RESP 160.107-ES, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 16/03/1999, v.u., DJU 03/05/1999).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO. SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESPACHO CITATÓRIO. ART. 8º, IV E § 2º, DA LEI Nº 6.830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ARTS. 125, III, E 174, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN. INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICAS. PECULIARIDADE, IN CASU. INTEGRAÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICA. CONCENTRAÇÃO, EM UMA SÓ PESSOA, DA REPRESENTAÇÃO DA SOCIEDADE E DO SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DA DÍVIDA COM SEUS BENS.

(...)

2. A doutrina e a jurisprudência aceitam que "os embargos de devedor pressupõem penhora regular, que só se dispensa em sede de exceção de pré-executividade, limitada a questões relativas aos pressupostos processuais e às condições da ação", incluindo-se a alegação de que a dívida foi paga (REsp nº 325893/SP).

3. A jurisprudência do STJ tem acatado a exceção de pré-executividade, impondo, contudo, alguns limites. Coerência da corrente que defende não ser absoluta a proibição da exceção de pré-executividade no âmbito da execução fiscal.

4. No caso em exame, a invocação da prescrição é matéria que pode ser examinada em exceção de pré-executividade, visto que a mesma é causa extintiva do direito do exequente.

(...)

10. Recurso não provido." (o destaque não é original)

(STJ, 1ª Turma, RESP 633480-MG, Rel. Min. José Delgado, DJU 13/09/2004).

No entanto, os comprovantes de arrecadação juntados aos autos referem-se, apenas, aos débitos ocorridos no ano de 2000. Não foi comprovado o pagamento do débito com vencimento em 30 de abril de 2001 (fls. 25).

Por estes fundamentos, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da pretensão recursal, apenas com relação à prescrição.

Comunique-se ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Intime-se a agravada para eventual oferecimento de resposta.

Publique-se e intime(m)-se."

(AI nº 0016717-19.2010.4.03.0000, decisão monocrática, Rel. Fábio Prieto, proferida em 11/03/2011, D.E. 25/04/2011)

Nesse sentido, considerando que a decisão proferida em sede de agravo de instrumento, deferindo, em parte, o pedido de antecipação dos efeitos da pretensão recursal foi publicada em 25/04/2011 (fls. 84/86) e o primeiro pagamento do parcelamento aderido data de 31/08/2011 (fls. 90) - (não há nos autos comprovante de consolidação do parcelamento, embora a Fazenda Nacional tenha reconhecido sua existência na manifestação de fls. 204 - 16/11/2011), a determinação de bloqueio de ativos financeiros da parte agravante, emitida em 30/05/2012 (fls. 36), não merece prosperar, eis que posterior à suspensão da exigibilidade do crédito tributário em questão.

A propósito, trago os julgados a seguir transcritos:

"DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional, com fundamento no art. 105, III, a e c, da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região cuja ementa segue transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO. ART. 620 DO CPC. BLOQUEIO DE ATIVOS POR MEIO DO BACENJUD. IMPOSSIBILIDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE DILIGÊNCIAS NECESSÁRIAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. A execução deve realizar-se pelo modo menos gravoso à parte executada (CPC, art.620). O bloqueio de importância em dinheiro, por meio do sistema BACENJUD, é medida extrema e somente deve ser deferida após a demonstração pela parte requerente da realização de todas as diligências possíveis no sentido de encontrar bens, do devedor passíveis de garantir a execução fiscal ajuizada. Precedentes deste Tribunal.

2. Não demonstrados os esforços do exequente em diligenciar a localização de outros bens passíveis de penhora, a fim de garantir a dívida exequenda, correta a decisão recorrida que indeferiu o pedido de bloqueio de dinheiro.

3. Agravo regimental improvido.

No recurso especial, além de divergência jurisprudencial, a Procuradoria da Fazenda Nacional indica contrariedade aos arts. 11, I, da Lei 6.830/80, 655, 655-A e 656, do CPC, e 185-A do CTN, e defende que a penhora via Sistema BacenJud independe da prévia demonstração da realização das diligências extrajudiciais no sentido de se localizar bens penhoráveis da parte executada.

É o relatório. Passo a decidir.

A irresignação não merece acolhida.

O Tribunal de origem manteve o indeferimento da penhora de ativos financeiros via Sistema BacenJud, em que pese o pedido de bloqueio ter sido posterior à vacatio legis da Lei nº 11.382/2006. Consta do acórdão recorrido que a parte executada foi citada e ofertou bens à penhora, os quais foram recusados pela União sob a alegação de que "o bem nomeado à penhora pela executada é insuficiente para garantir a totalidade da dívida" e também porque, segundo a Procuradoria da Fazenda Nacional, tratar-se-ia de bem de "difícil alienação". Também consta do acórdão que, na mesma petição, a União pediu a penhora on line. Ato contínuo, o juiz da execução indeferiu a penhora on line e tornou ineficaz a nomeação do bem, intimando a parte executada para pagar o débito ou nomear outro bem passível de penhora. Ficou consignado no acórdão, ainda, que a parte executada reforçou a penhora, conforme a determinação do juiz. Todavia, consoante deixou anotado o Tribunal de origem, não houve manifestação da Fazenda Nacional e nem do juiz da execução no tocante ao reforço da penhora oferecido pela parte executada. Tendo em vista que após o oferecimento de reforço à penhora, não houve manifestação da exequente, tampouco do juiz da execução, o Tribunal de origem acabou por decidir pela não autorização da medida constritiva (e-STJ: fl. 151). Ocorre que, no recurso especial, a Procuradoria da Fazenda Nacional não impugna especificamente as razões de decidir acima, falta que atrai a incidência analógica da Súmula 283/STF. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EFEITOS. PENHORA ON LINE. ACÓRDÃO. FUNDAMENTOS NÃO ATACADOS. SÚMULA 283/STF.

1. O Tribunal de origem utilizou três fundamentos para afastar a penhora de ativos financeiros: a) a boa-fé do executado como efeito do parcelamento do débito; b) a existência de bens nomeados, passíveis de penhora; e c) a necessidade de demonstração do esgotamento das diligências para requerer a penhora.
2. A irresignação recursal prende-se ao terceiro motivo, o que atrai a aplicação da Súmula 283/STF.
3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1.281.885/PI, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 5.3.2012)

Ademais, em consulta ao site do Tribunal de origem na Internet, verifico que, desde julho de 2011, o processo executivo encontra-se suspenso em virtude de adesão a parcelamento, fato superveniente à interposição do recurso especial (art. 462 do CPC). O parcelamento, no campo material, é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, na forma do art. 151, VI, do CTN. Já no campo processual, o parcelamento, como forma de cumprimento voluntário da obrigação, tem o efeito de suspender o processo, segundo os arts. 792 e 793, do CPC. Uma vez suspensa a execução, é defesa a prática de quaisquer atos processuais, salvo providências cautelares urgentes. Veja-se o que diz o CPC:

Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Parágrafo único. Findo o prazo sem cumprimento da obrigação, o processo retomará o seu curso. (Incluído pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994)

Art. 793. Suspensa a execução, é defeso praticar quaisquer atos processuais. O juiz poderá, entretanto, ordenar providências cautelares urgentes. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

Confira-se, ainda, o seguinte precedente desta Corte no sentido da impossibilidade de deferimento da penhora on line posteriormente ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/2009:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. PENHORA ON LINE POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

Suspensa a exigibilidade do crédito pela adesão ao parcelamento de que trata a Lei n. 11.941/09, veda-se a realização posterior de atos constritivos, dentre os quais a penhora on-line via Bacen-jud. Agravo regimental improvido. (AgRg no AgRg no REsp 1.247.790/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 29.6.2011)

À vista do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial. (REsp 1320576/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão monocrática, julgado em 14/05/2012, DJe 16/05/2012)."

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - ADMISSIBILIDADE APENAS EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS - ADESÃO AO PAES - LEI N. 10.684/2003 - PENHORA POSTERIOR - DESCONSTITUIÇÃO .

1. Na linha da jurisprudência firmada nesta Corte, admite-se a penhora sobre o faturamento da empresa somente em situações excepcionais, as quais devem ser avaliadas pelo magistrado à luz das circunstâncias fáticas apresentadas no curso da execução fiscal, o que ocorreu na hipótese.

2. Suspensa a exigibilidade do crédito pela adesão ao Parcelamento Especial de que cuida a Lei n. 10.684/2003, veda-se a realização posterior de atos constritivos, dentre os quais a penhora.

3. Recurso especial provido"

(REsp 905.357/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.3.2009, DJe 23.4.2009)."

Assim, na hipótese em apreço, uma vez suspensa a exigibilidade do crédito pela adesão a programa de

parcelamento de débito e pela concessão de antecipação dos efeitos da pretensão da tutela recursal, em parte, apenas com relação à prescrição (agravo de instrumento de nº 0016717-19.2010.4.03.0000) - (artigos 151, incisos V e VI, do Código Tributário Nacional), resta vedada a realização posterior de atos constritivos, dentre os quais o bloqueio de ativos financeiros da executada, ora agravante.

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018807-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018807-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SILVIA MARIA ZANETTI e outros
: JOSE ANTONIO SOUZA PINTO
: MAURO MARCOS
: VERA LIGIA OLIVA SANDEVILLE MARCOS
: RICARDO BETTI
: SANDRA ABO ARRAGE BETTI
ADVOGADO : LUIZ FILIPE NOGUEIRA VELOSO DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00129053719894036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida, em ação de rito ordinário, que determinou a expedição de ofício requisitório com a incidência de juros de mora entre a data da conta homologada e a sua expedição.

A agravante sustenta, em síntese, a ausência de mora entre a data da fixação definitiva do valor e a data da expedição do requisitório.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Decido o presente recurso nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, o e. Supremo Tribunal Federal já reconheceu a não incidência de juros moratórios entre o período de elaboração do cálculo até a expedição do precatório, bem como entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, de acordo com jurisprudência que passo a transcrever, *in verbis*:

" Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 565046 Relator(a): Min. GILMAR MENDES DJe-070 DIVULG 17-04-2008 PUBLIC 18-04-2008 EMENT VOL-02315-07 PP-01593)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 561800 Relator(a): Min. EROS GRAU DJe-018 DIVULG 31-01-2008 PUBLIC 01-02-2008 EMENT VOL-02305-13 PP-02780)

"Embargos de declaração em agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Omissão. Ocorrência. 3. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 4. Embargos de declaração acolhidos para prestar esclarecimentos."

(AI 413606 AgR-ED, Relator Min. GILMAR MENDES, DJe-107 DIVULG 12-06-2008 PUBLIC 13-06-2008 EMENT VOL-02323-05 PP-00999).

No mesmo sentido colho arestos do e. STJ, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.

Precedente da Corte Especial: REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 04.02.10.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos REsp 1127061/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 02/09/2010)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA. PERÍODO. ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DE EXPEDIÇÃO DA REQUISIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 730 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. COISA JULGADA. ALEGAÇÃO DE OFENSA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA.

(...)

2. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº

1.143.677/RS, representativo da controvérsia, da relatoria do Ministro Luiz Fux, reafirmou o entendimento já consolidado neste Tribunal no sentido de que não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da Requisição de Pequeno Valor (RPV).

(...)"

(AgRg no REsp 1126770/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe 03/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. JUROS DE MORA.

1. "A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008)" (REsp 1143677/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Corte Especial, DJe 04.02.10).

2. Recurso especial provido."

(REsp 1148404/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 23/04/2010)

Por fim, transcrevo decisão proferida pelo Ministro OG FERNANDES, proferida em 21/11/2011 (publicada no DJ de 28/11/2011), *in verbis*:

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com base na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal - 3ª Região, em conformidade com o relatório e voto constantes dos autos às fls. 88/98. Em suas razões, sustenta o recorrente a ocorrência, no acórdão impugnado, de violação do disposto nos arts. 219, 394, 395 e 396 do CPC. Nesse sentido, argumenta, em suma, que (fl. 104): "Não deve prevalecer o entendimento adotado no v. aresto impugnado, no sentido de que devem incidir juros de mora no período compreendido entre a data da consolidação do débito (conta de liquidação) e a data de

inclusão do precatório no orçamento". Aduz que (fl. 106): "(...) a mora decorre de descumprimento voluntário da obrigação, sendo certo que, após a data da consolidação do débito, não há qualquer providência que seja de responsabilidade do ente público".

Sem contrarrazões (fl. 124).

Diante da multiplicidade de recursos especiais com fundamento em idêntica questão de direito, o presente recurso foi admitido como representativo da controvérsia, a teor das disposições contidas no art. 543-C do Código de Processo Civil e na Resolução n.º 08/08/STJ.

É o relatório.

Esta Corte Superior de Justiça, em sede de recurso processado segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a da expedição do precatório judicial, haja vista não ficar, nesta hipótese, caracterizado o inadimplemento do ente público.

A propósito:

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

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: 'Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.'

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

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

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de

liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (*Mutatis mutandis*, precedentes do STJ: REsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo *thema iudicandum* restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de obstar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

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

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

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

(REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, DJe 4/2/2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCABIMENTO. ARTIGOS 535 E 458 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO E AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. RECURSO REPETITIVO.

(...)

5. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.143.677/RS, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento de que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional.

(...)

7. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.222.648/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 1º/3/2011)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE DA UFIR E DO IPCA-E. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. JUROS DE MORA. PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 100, § 1.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Na atualização de valores pagos mediante precatório complementar, decorrente de condenação judicial, a partir da sua inscrição, deve-se seguir as regras de atualização de precatório judicial que, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplica-se a UFIR (Unidade Fiscal de Referência) e, após a extinção desse indexador, o IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor - Série Especial).
2. Não prospera a alegação de julgamento extra petita, tendo em vista que o Instituto Previdenciário, nas razões da apelação, buscou a modificação dos critérios de correção monetária.
3. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório judicial e a do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição Federal, por não se caracterizar inadimplemento por parte do Poder Público.
4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1.057.795/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 15/9/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO. ATUALIZAÇÃO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 18 DA LEI Nº 8.870/1994. UFIR. APLICAÇÃO. DATA DO CÁLCULO.

1. Não incidem juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.
2. Não se mostra possível a correção monetária de débitos previdenciários inscritos em precatório com a utilização de índices previdenciários, mas apenas com a adoção do indexador oficial, vale dizer, a Unidade Fiscal de Referência - UFIR a partir de janeiro/1992 e, após sua extinção, do IPCA-E, a teor do disposto na Lei de Diretrizes Orçamentárias (Lei n.º 10.266/2001).
3. Segundo entendimento consolidado nesta Corte, o débito previdenciário pago mediante precatório ou requisição judicial, apurado com adoção dos índices previdenciários, deve ser convertido em UFIR na data do cálculo, a teor do disposto no artigo 18 da Lei n.º 8.870/1994.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.161.330/RS, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES, Desembargador convocado do TJ/CE, SEXTA TURMA, DJe 28/6/2010)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso especial, para determinar a não incidência de juros de mora entre a data da homologação dos cálculos de liquidação e a inscrição do precatório."

Com essas considerações, tendo em vista a manifestação do e. STF e do STJ sobre a matéria, dou provimento ao recurso, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC.

Intimem-se, após remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020023-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020023-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083169320124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN em face de decisão de fls. 208/214, que em sede de ação mandamental, deferiu parcialmente a liminar pretendida, tão somente para determinar à autoridade impetrada que proceda ao desembarco aduaneiro das mercadorias importadas sem a exigência do recolhimento do imposto de importação (II) e do imposto sobre produtos industrializados (IPI) incidentes na operação de importação, desde que atendidos os demais requisitos.

Alega a agravante que preenche os requisitos constitucionais e legais para ser considerada imune no recolhimento do PIS e da COFINS incidentes na operação de importação, enquadrando-se nas hipóteses previstas no art. 150, VI, "c", e no art. 195, § 7º, ambos da CF.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A agravante, associação beneficente, social, científico e cultural, sem fins lucrativos, com a finalidade de promover o desenvolvimento da atividade social nos campos da assistência médico-hospitalar, do ensino e da pesquisa, em nível de excelência, conforme prevê seu Estatuto Social (art. 1º e 2º).

Assim dispõe o artigo 150 do Texto Constitucional:

"Art. 150: Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

.....
VI: instituir impostos sobre:

.....
"c": patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;

.....
§ 4º. As vedações expressas no inciso VI, alíneas 'b' e 'c' compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas relacionadas".

Referido dispositivo constitucional trata da imunidade no tocante aos impostos incidentes sobre o patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, suas fundações, entidades sindicais dos trabalhadores, instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei. Ainda, nos termos do seu parágrafo 4º, o patrimônio, a renda e os serviços devem estar relacionados à finalidade essencial da entidade. A lei a que alude o dispositivo constitucional é o Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/1966, recebido pela Constituição Federal com status de lei complementar e os requisitos para o reconhecimento e exercício estão contidos no artigo 14, conforme abaixo transcrevo:

"Art. 14. O disposto na alínea c do inc. IV do art. 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a título de lucro ou participação no seu resultado.

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais.

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

§ 1º. Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do art. 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício."

A agravante logrou comprovar os requisitos. De fato, é pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos, tendo como finalidade promover o desenvolvimento da atividade social nos campos da assistência médico-hospitalar, do ensino e da pesquisa, em nível de excelência (art. 2º do Estatuto Social). As instituições da sociedade visam ao atendimento beneficente a carentes, respeitados direitos e garantias individuais fundamentais constitucionais (parágrafo único).

Para atendimento dessa finalidade, a entidade desenvolve as seguintes atividades: instituir, manter e desenvolver o Hospital Israelita Albert Einstein, o Instituto de Ensino e Pesquisa e de atividades correlatas; o apoio à assistência e ao amparo a idosos; instituição de cursos profissionalizantes na área de saúde; instituição de sistemas de apoio à pesquisa e ao ensino; estabelecimento de convênios e intercâmbios com universidades e outras instituições para atividades assistenciais, de pesquisa e de ensino; importação e distribuição de tecnologia, produtos e equipamentos em geral, relacionados às suas finalidades; concessão de bolsas de estudo e prática de atos beneficentes; atendimento às exigências do Estado para desenvolvimento do serviço social e hospitalar; promoção

do voluntariado (art. 3º do Estatuto).

Consta expressamente do Estatuto que nenhum associado será remunerado pelo exercício de cargo para o qual venha a ser eleito ou nomeado na Sociedade, e de cargos dos órgãos diretivos da sociedade, não havendo distribuição de lucro, renda, dividendos ou benefícios a dirigentes ou associados (arts. 10 e 11, § 1º do Estatuto). O fundo social é constituído por contribuições, mensalidades e anuidades, bens e valores adquiridos, proventos auferidos da parte paga do hospital, subvenções ou dotações orçamentárias, legados e doações testamentárias, quaisquer valores adventícios (art. 51 do Estatuto).

Ademais, o provimento jurisdicional buscado não afasta a atividade fiscalizatória da Administração Pública que, na esfera tributária, inclui quaisquer livros comerciais, a teor do artigo 195 do CTN e Súmula 439 do STF, a ser desempenhada de forma reiterada e atualizada nos termos da lei.

Portanto, foram acostados documentos comprobatórios do cumprimento dos requisitos do art. 14 do CTN, razão pela qual faz jus ao gozo da imunidade constitucional relativa ao patrimônio, renda ou serviços.

Ressalta a Exma. Sra. Desembargadora Federal Regina Helena Costa:

"a qualificação de uma entidade como sendo 'sem fins lucrativos' exige o atendimento de dois únicos pressupostos: a não-distribuição dos lucros auferidos (ou superávits) e a não-reversão do patrimônio da mesma às pessoas que a criaram, com a aplicação dos resultados econômicos positivos obtidos na própria entidade" (in. Imunidades tributárias - teoria e análise da jurisprudência do STF. Malheiros: São Paulo, 2006, 2ª ed, p.181).

A questão que se coloca consiste na amplitude da imunidade tributária, garantida pela Constituição Federal, aos impostos incidentes quando do desembaraço de mercadoria importada.

É certo que, por interpretação literal, somente o patrimônio, a renda e os serviços vinculados às finalidades essenciais da entidade estariam imunes, o que afastaria a pretensão da autora de não recolher o IPI e o Imposto de Importação incidentes sobre os bens importados.

Todavia, necessário considerar o intuito do constituinte ao prever a imunidade tributária para certos entes ou determinadas situações.

O art. 150, VI, da Constituição Federal veicula norma constitucional impeditiva da atribuição de competência tributária em relação a certas pessoas, bens e situações.

Leciona Luciano Amaro:

"O fundamento das imunidades é a preservação de valores que a Constituição reputa relevantes (a atuação de certas entidades, a liberdade religiosa, o acesso à informação, a liberdade de expressão, etc.) que faz com que se ignore a eventual (ou efetiva) capacidade econômica revelada pela pessoa (ou revelada na situação), proclamando-se independentemente da existência dessa capacidade, a não tributabilidade das pessoas ou situações imunes." (Direito Tributário Brasileiro, 2ª edição, Editora Saraiva, pág. 145)

Portanto, o objetivo de inibir constitucionalmente a tributação consiste em preservar determinados entes, objetos ou situações que o constituinte considerou necessário resguardar.

Da mesma forma, as entidades de assistência social têm por objetivo atuar em parceria com o ente estatal para o desenvolvimento de determinadas atividades. Desempenha função de relevância constitucional, merecendo ampla proteção.

No caso em apreço, consta do art. 1º do Estatuto (fls. 24) ser a Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Hospital Albert Einstein pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos, com finalidade de promover o desenvolvimento da atividade social nos campos da assistência médico-hospitalar, do ensino e da pesquisa, em nível de excelência.

Depreende-se que importou bens para o aprimoramento das suas atividades essenciais, até porque não tem finalidade lucrativa.

Nesse caso, as operações realizadas encontram-se subsumidas à regra imunizante, prevista no art. 150, VI, "c" da Constituição Federal com relação ao IPI e ao imposto de importação, incidentes sobre as mercadorias importadas, diretamente relacionadas às atividades por ela desempenhadas e destinadas ao desenvolvimento e aperfeiçoamento de suas finalidades estatutárias.

Nesse sentido manifesta-se o C. STF:

"IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPORTAÇÃO DE 'BOLSAS PARA COLETA DE SANGUE'.

A imunidade prevista no art. 150, VI, c, da Constituição Federal, em favor das instituições de assistência social, abrange o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que incidem sobre bens a serem utilizados na prestação de seus serviços específicos. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Recurso não conhecido."

(RE 243807/SP, Relator Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, DJ 28-04-2000)

No tocante à exigência da COFINS e do PIS a Constituição Federal de 1988 assegura no artigo 195, § 7º, que *"são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei."*

Por seu turno, a Lei n.º 8.212/91 dispõe acerca dos requisitos exigidos para que uma entidade seja considerada de assistência social:

"Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-11, de 28.6.01)

III - promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência; (Redação dada pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades. (Redação dada pela Lei n.º 9.528, de 10.12.97)

§ 1º Ressalvados os direitos adquiridos, a isenção de que trata este artigo será requerida ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, que terá o prazo de 30 (trinta) dias para despachar o pedido.

§ 2º A isenção de que trata este artigo não abrange empresa ou entidade que, tendo personalidade jurídica própria, seja mantida por outra que esteja no exercício da isenção.

§ 3º Para os fins deste artigo, entende-se por assistência social beneficente a prestação gratuita de benefícios e serviços a quem dela necessitar. (Parágrafo incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 4º O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS cancelará a isenção se verificado o descumprimento do disposto neste artigo. (Parágrafo incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 5º Considera-se também de assistência social beneficente, para os fins deste artigo, a oferta e a efetiva prestação de serviços de pelo menos sessenta por cento ao Sistema Único de Saúde, nos termos do regulamento. (Parágrafo incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 6º A inexistência de débitos em relação às contribuições sociais é condição necessária ao deferimento e à manutenção da isenção de que trata este artigo, em observância ao disposto no § 3º do art. 195 da Constituição. (Parágrafo incluído pela Medida Provisória n.º 2.187-11, de 28.6.01)."

Destarte, para fazer jus ao benefício concedido pelo artigo 195, § 7º, da CF, as entidades de assistência social devem preencher os requisitos dos dispositivos do artigo 55, da Lei 8.212/91, à exceção das modificações introduzidas pelo artigo 1º, da Lei n.º 9.732/98, as quais são objeto da ADIN n.º 2.028, na qual foi deferida medida liminar para suspender "até a decisão final da ação direta, a eficácia do art. 1º, na parte que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º, da Lei n.º 9.732, de 11/12/98" (STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 2.028-5, Relator Min. Moreira Alves, unânime, j. 11/11/1999, DJU de 16/06/2000, p. 30)

No caso presente, embora a agravante não tenha fins lucrativos e não remunere seus diretores e conselheiros, bem assim ter requerido renovação no Conselho Nacional de Assistência Social, não restou comprovado nos autos que houve a necessária renovação do certificado de entidade filantrópica, conforme documentos de fls. 180/183 e deixou de comprovar que não possui débitos a título de contribuições sociais, consoante exigência do artigo 55, § 6º, da Lei n.º 8.212/91.

Por seu turno, a Lei n.º 10.865/2004, a qual instituiu o PIS e a COFINS incidentes na importação estabelece:

"Art. 2º As contribuições instituídas no art. 1º desta Lei não incidem sobre:

(...)

VII - bens ou serviços importados pelas entidades beneficentes de assistência social, observado o disposto no art. 10 desta Lei;"

"Art. 10. Quando a isenção for vinculada à qualidade do importador, a transferência de propriedade ou a cessão de uso dos bens, a qualquer título, obriga ao prévio pagamento das contribuições de que trata esta Lei."

No mesmo sentido é a jurisprudência deste egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conforme aresto abaixo transcrito:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - IMUNIDADE - ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ARTIGO 14 DO CTN E ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/91 - COMPROVAÇÃO DOS RECOLHIMENTOS - DIREITO À RESTITUIÇÃO - PRESCRIÇÃO - PRAZO - TRIBUTO/CONTRIBUIÇÃO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - OCORRÊNCIA PARCIAL - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES APLICÁVEIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Remessa oficial tida por interposta nos termos do CPC, art. 475,

II - atual inciso I.

II - As preliminares suscitadas no recurso da autora referem-se, propriamente, à matéria de fundo relativa à alteração dos honorários advocatícios arbitrados na sentença, e como tal devem ser analisadas ao final.

III - Para fazer jus à imunidade estabelecida no artigo 195, § 7º da Constituição Federal, na qual se insere a contribuição ao PIS em face de sua destinação constitucional, a entidade beneficente de assistência social deve preencher os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional e artigo 55 da Lei nº 8.212/91, excluídas as alterações da Lei nº 9.732/98 cuja eficácia foi suspensa pelo C. STF na ADIMC 2028 (que condicionavam o usufruto da imunidade a que as entidades promovessem, 'gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes'), restando mantidos os requisitos dos seus incisos I, IV e V (que apenas reproduzem as exigências já constantes do artigo 14 do Código Tributário Nacional), enquanto que a exigência do inciso II (possuir o Registro e o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos) refere-se apenas à verificação pelo poder público dos requisitos legais para fruição da imunidade, nada havendo de irregular em sua exigência.

Precedentes do STF, do STJ e desta Corte Regional.

IV - A autora comprovou que, conforme seus estatutos, é uma "associação de direito privado, sem fins lucrativos, de natureza filantrópica, reconhecida de utilidade pública federal, estadual e municipal, respectivamente pelos Decretos números 57.925, de 4/3/1966, 40.103, de 17/5/1962 e 8.911, de 30/7/1970", com atuação na área da saúde (no caso, na condição de gestora do Hospital Geral de Pirajussara mediante contrato com o Estado de São Paulo), bem como "não distribuirá qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a título de lucro, bonificações ou vantagens aos integrantes dos órgãos diretivos, mantenedores ou associados, bem como aplicará integralmente, no país, os seus recursos na manutenção de seu objetivo institucional"; sendo a autora, à época do ajuizamento desta ação, entidade declarada de utilidade pública federal, estadual e municipal; e ainda, era portadora do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEAS com validade para o período de 01/01/1998 a 31/12/2000, concedido pela Resolução CNAS nº 203/1998, tendo protocolizado tempestivamente os pedidos de renovação, aguardando documentos complementares para análise conclusiva dos referidos processos administrativos, sendo que até então o CEAS da autora mantém a sua validade, pois a demora na expedição não pode vir em prejuízo da parte interessada.

V - As cópias autenticadas dos comprovantes de recolhimento do tributo cuja repetição se pleiteia é suficiente à comprovação do direito à restituição, não se justificando a exigência de documentos originais ante o disposto no artigo 365, III, do Código de Processo Civil.

VI - Esta C. 3ª Turma tem entendimento assentado de que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a ação de restituição, nos termos do artigo 168, I, do Código Tributário Nacional, mesmo em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, conta-se da data do recolhimento. Está prescrita a ação, ajuizada aos 20.01.2006, em relação ao recolhimento ocorrido antes de 20.01.2001.

VII - Os juros de mora na restituição e/ou compensação de tributos e contribuições federais decorrem de lei e entendem-se compreendidos no pedido da ação principal, nos termos do artigo 293 do CPC.

VIII - Conforme jurisprudência assentada do Eg. STJ, na restituição e na compensação tributária (inclusive nos tributos sujeitos a lançamento por homologação) incide a regra do CTN (artigos 161, § 1º e 167, parágrafo único - juros de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da decisão que a determinou). A Lei nº 9.250/95 estabeleceu uma nova regra de juros aplicável a partir de 1º.01.1996 (artigo 39, § 4º - incidência da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a contar desde a data do recolhimento indevido ou a maior); esta nova lei derogou a regra antes prevista no CTN, sendo aplicável mesmo nos casos em que já havia decisão judicial transitada em julgado. Portanto: 1º se até 01.01.1996 já havia decisão transitada em julgado, aplica-se a regra do CTN até esta data e, a partir de então, a taxa SELIC; 2º se até 01.01.1996 não havia decisão transitada em julgado, aplica-se apenas a regra da Lei nº 9.250/95 (taxa SELIC a partir de 01.01.1996 no caso de recolhimento indevido ou a maior anterior a esta data; se ele ocorrer em data posterior, aplica-se a taxa SELIC a partir do recolhimento indevido ou a maior).

IX - A correção monetária traduz-se em mera atualização da moeda, de forma a manter o seu valor real a fim de proteger o credor das perdas inflacionárias, não se constituindo em acréscimo patrimonial, sendo devida nos créditos decorrentes de condenação judicial em geral, inclusive nas ações de restituição/compensação de tributos

e/ou contribuições recolhidas indevidamente, desde o indevido recolhimento, com a incidência de expurgos inflacionários de planos econômicos governamentais para que haja justa e integral reparação do credor (súmula nº 562 do STF; súmula nº 162 do STJ). A atualização monetária é regulada pelos índices previstos no manual de cálculos da Justiça Federal, Cap. V, itens 2.2.1 a 2.2.3 (Resolução CJF nº 242, de 03.07.2001; Provimento COGE nº 64, de 28.04.2005, art. 454. Jurisprudência pacífica do Eg. STJ e precedentes deste TRF-3ª Região. X - Dentro do limite das questões debatidas nos autos, deve-se manter as regras fixadas na sentença quanto à correção monetária e juros (aplicação apenas da taxa SELIC, tendo em vista que todos os recolhimentos a serem restituídos ocorreram a partir de sua criação).

XI - Nas ações de restituição de tributos julgadas procedentes os honorários advocatícios são arbitrados em percentagem do valor a ser restituído, considerando as demais características do processo (complexidade, tempo de duração, etc.) e o trabalho desenvolvido pelo profissional, conforme artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. No caso em exame, a sentença deve ser reformada para que sejam fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, ante a complexidade jurídica da matéria em debate nos autos e a simplicidade na tramitação do feito.

XII - Apelação da parte autora provida (verba honorária advocatícia). Remessa oficial tida por interposta, e apelação da ré/União Federal

parcialmente providas (prescrição parcial dos créditos)."

(TRF3R - 2006.61.00.001474-9 1355430 AC-SP PAUTA: 02/04/2009 JULGADO: 23/04/2009 NUM. PAUTA: 00120 RELATOR: JUIZ CONV. SOUZA RIBEIRO -publicado DOE 12/05/2009)

Destarte, não tendo logrado a agravante comprovar o cumprimento dos requisitos impostos no art. 55, § 6º, da Lei n.º 8.212/91, não faz jus ao reconhecimento da imunidade de PIS e COFINS, incidentes sobre o desembaraço aduaneiro de mercadoria importada, sendo a hipótese de manutenção da r. sentença recorrida.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020231-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020231-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : LUCIANA KUSHIDA
AGRAVADO : CLAUDIO APARECIDO FULGENCIO e outro
: LUIS DONIZETE SOARES
ADVOGADO : LUCAS ROBERTO DE SA
AGRAVADO : AUTO POSTO JARDIM EUROPA DE AVARE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00623646220034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO em face de decisão que, em exceção de pré-executividade, acolheu o pedido de exclusão dos sócios da empresa do pólo passivo da execução fiscal (fls. 112/113 v.).

A agravante sustenta a dissolução irregular da executada.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é legítima, na medida em que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos débitos não pagos.

No caso, trata-se de execução de multa administrativa imposta por autarquia federal, que não possui a natureza de dívida tributária, sendo inaplicável o artigo 135 do CTN.

No entanto, a responsabilização dos sócios é possível com amparo nas disposições da Lei n. 6.830/80 e do Código Civil.

A Lei n. 6.830/1980, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal, incluídas suas autarquias, que estabelece:

Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

(...)

Art. 4º - A execução fiscal poderá ser promovida contra:

I - o devedor;

II - o fiador;

III - o espólio;

IV - a massa;

V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e

VI - os sucessores a qualquer título.

§ 1º - Ressalvado o disposto no artigo 31, o síndico, o comissário, o liquidante, o inventariante e o administrador, nos casos de falência, concordata, liquidação, inventário, insolvência ou concurso de credores, se, antes de garantidos os créditos da Fazenda Pública, alienarem ou derem em garantia quaisquer dos bens administrados, respondem, solidariamente, pelo valor desses bens.

§ 2º - À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial.

De seu turno, o Código Civil, especialmente o artigo 50, determina:

Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações seja estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Sobre o tema há decisões dos tribunais no sentido de que: "Os bens particulares dos sócios, uma vez integralizado o capital da sociedade por cotas, não respondem pelas dívidas desta, nem comuns, nem fiscais, salvo se o sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração da lei, do contrato social ou dos estatutos" (RTJ 85/RTJ 82/936, 83/893, 101/1236, 112/812) (in. Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão e outros. Saraiva: São Paulo, 28ª Ed., 2.009, p.67).

De outro lado, também a dissolução irregular da sociedade dá ensejo à responsabilidade dos sócios, cabendo ao credor a prova de tal conduta.

Acresça-se que a dissolução irregular é caracterizada pelo encerramento das atividades da sociedade em seu domicílio fiscal sem comunicação e formalização de distrato perante os órgãos competentes, conforme Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A simples devolução do aviso de recebimento - AR - não é indício suficiente de dissolução irregular, sendo necessária a diligência de Oficial de Justiça (AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010, EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010).

A demonstração da dissolução irregular da sociedade indica a atuação dos responsáveis em ato contrário à lei.

Nesta hipótese, o redirecionamento da execução fiscal **pressupõe a permanência do sócio na administração da**

empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular, cabendo-lhe o ônus da prova (STJ, EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011; AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/201, DJe 21/10/2010).

Esta matéria já foi apreciada pela Quarta Turma desta Corte que decidiu:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.

No caso, trata-se de multa imposta por autarquia federal, não possuindo a natureza de dívida tributária a ensejar a responsabilização do sócio com amparo no artigo 135 do CTN.

Deve-se destacar, contudo, a aplicabilidade das disposições previstas na Lei 6.830/80, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal, incluídas suas autarquias.

A presente execução fiscal foi proposta em 2.007, sendo indubitável a aplicação das normas do atual Código Civil, especialmente o artigo 50.

A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução por dissolução irregular da sociedade, impõe a demonstração de que efetivamente foi tentada, ou não, a citação da pessoa jurídica por oficial de justiça. Em sede de agravo, essa prova está a cargo da agravante.

Não houve diligência de oficial de justiça a configurar a presunção de dissolução irregular da sociedade apta a ensejar a inclusão dos sócios responsáveis no pólo passivo da execução fiscal.

Decisão mantida.

Agravo desprovido."

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033795-60.2009.4.03.0000/SP, 2009.03.00.033795-0/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, j. 29/07/10)

No presente caso, o Oficial de Justiça deixou de proceder a penhora, avaliação e demais atos, certificando a não localização da empresa no endereço constante da ficha cadastral da JUCESP (fl. 55), conforme certidão lavrada em 30.03.2004 (fl. 44).

Da análise da ficha cadastral da JUCESP (fls. 47/55), verifica-se que os sócios indicados pela agravante à fl. 46, Cláudio Aparecido Fulgêncio e Luis Donizete Soares, integravam o quadro societário no momento da ocorrência do fato gerador do débito em execução, não havendo notícia de sua retirada.

Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estão presentes os pressupostos autorizadores para a reinclusão dos referidos sócios no pólo passivo da lide.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020325-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020325-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : M M CALCADOS DE FRANCA LTDA -EPP
ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO WINTER CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000245120104036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros através do sistema BACEN-JUD, por entender que, em razão de levantamento efetuado através de relatório gerencial apontar que a medida é por vezes ineficaz e inútil, cabe à exequente justificar o pleito.

Alega, em síntese, a agravante que a penhora *on line* deve ser utilizada com precedência em relação às demais modalidades de penhoras previstas no artigo 655 do Código de Processo Civil e artigo 11 da Lei nº 6.830/80. Acrescenta, ainda, que a medida encontra-se presente no artigo 655-A do Código de Processo Civil e enfatiza diversos princípios constitucionais e legais, como: a igualdade material, a efetividade do processo, a economia processual, a legalidade, o contraditório e a ampla defesa, a celeridade processual, entre outros. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de pedido de rastreamento e bloqueio de valores que a agravada possua em instituições financeiras, através do sistema BACEN-JUD.

Nos termos da Lei n. 11.382/2006, que alterou a redação do art. 655, inciso I, do Código de Processo Civil, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se nessa hipótese o numerário depositado em estabelecimento bancário, sobre o qual se poderá proceder constrição eletrônica (art. 655-A, CPC).

Destarte, tendo a penhora de valores pecuniários - inclusive os depósitos e aplicações financeiras - preeminência na ordem legal (art. 655, I, CPC, em perfeita consonância com a Lei n. 6.830/1980 - art. 11, I), deve ela ser levada em conta pelo Juízo para adoção desse *iter* na constrição, sem a imposição de outros pressupostos não previstos pela norma. Havendo manifestação do exequente nesse sentido, a providência ganha maior força de razão, pois esse é o **único requisito** imposto pelo caput do art. 655-A, CPC. Praticamente, e com pouquíssimas exceções, pode-se dizer que, havendo tal solicitação por parte do exequente, a penhora *on line* é irrecusável.

De fato, os meios eletrônicos propiciam eficiência à execução, permitindo prestação jurisdicional mais rápida e eficaz, de acordo com o princípio constitucional da celeridade (Constituição Federal, art. 5º., LXXVIII).

Não se objete com o famoso princípio da cobrança menos gravosa para o devedor. Só se poderia considerá-lo se a execução, até aqui, houvesse logrado um mínimo de eficiência, o que não ocorreu. O processo de execução há de causar o menor gravame possível, mas isso não pode ser interpretado no sentido de que se torne inócuo ou indolor. Porque tal compreensão equivocada só serviria de incentivo para a inércia do devedor e para a chicana processual. Em outras palavras, menor gravame e eficiência são valores a ser ponderados conjuntamente. O primeiro não pode ser aplicado sem consideração para com o segundo.

Por derradeiro, considero que a reforma da execução de 2006 (Lei n. 11.382) trazia, em seu bojo, a clara intenção do legislador no sentido de que não fosse mais necessário esgotar outros meios de penhora, antes de realizar-se a de ativos financeiros.

Trago, a propósito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE IMÓVEL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. POSSIBILIDADE. PENHORA ON LINE. BACEN JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. O dinheiro, por conferir maior liquidez ao processo executivo, ocupa o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal) e no art. 655 do Código de Processo Civil.

2. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal prevista no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o art. 612 do Código de Processo Civil.

3. A Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010 pela sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmou a

orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.

Agravo regimental improvido".

(STJ; Proc. AgRg no REsp 1287437 / MG; 2ª Turma; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS; DJe 09/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA BACEN-JUD. DEPÓSITOS E APLICAÇÕES EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. EQUIPARAÇÃO A DINHEIRO EM ESPÉCIE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. Caso em que o Tribunal de origem, nos autos de execução fiscal, tornou ineficaz a nomeação à penhora realizada pela executada (créditos oriundos de precatórios, dos quais é devedor o Estado do Paraná), por ter sido feita fora do prazo estabelecido no art. 8º da Lei 6.830/80, (cinco dias a partir da citação), e determinando a realização de penhora on line das contas da empresa.

2. "Os depósitos e as aplicações em instituições financeiras são considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie nos termos do art. 655, I, do CPC" (gRg no REsp 1202794/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 19/05/2011, DJe 27/05/2011).

3. Agravo regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no AREsp 41979 / PR; 1ª Turma; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; DJe 10/02/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITO E APLICAÇÃO FINANCEIRA. EQUIPARAÇÃO À DINHEIRO. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE TODAS AS DILIGÊNCIAS POSSÍVEIS APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006 PARA CONSTRIÇÃO ON-LINE. QUESTÃO DIRIMIDA PELA CORTE ESPECIAL EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO".

1. Esta Corte firmou o entendimento de que o bloqueio de dinheiro ou aplicações financeiras por meio do sistema Bacen-Jud, na vigência da Lei 11.382/2006, que alterou os arts. 655, inciso I e 655-A, prescinde de comprovação, por parte do exequente, de esgotamento de todas as diligências possíveis para constrição on line. Recurso representativo de controvérsia - REsp. 1.112.943/MA, Corte Especial, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 23.11.2010.

2. Agravo Regimental desprovido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1198954 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO; DJe 15/09/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N.º 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO.

I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO - PENHORA ON LINE.

a) A penhora on line, antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.382/2006, configura-se como medida excepcional, cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha tomado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor.

b) Após o advento da Lei n.º 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO

- Trata-se de ação monitória, ajuizada pela recorrente, alegando, para tanto, titularizar determinado crédito documentado por contrato de adesão ao "Crédito Direto Caixa", produto oferecido pela instituição bancária para concessão de empréstimos. A recorrida, citada por meio de edital, não apresentou embargos, nem ofereceu bens à penhora, de modo que o Juiz de Direito determinou a conversão do mandado inicial em título executivo, diante do que dispõe o art. 1.102-C do CPC.

- O Juiz de Direito da 6ª Vara Federal de São Luiz indeferiu o pedido de penhora on-line, decisão que foi mantida pelo TJ/MA ao julgar o agravo regimental em agravo de instrumento, sob o fundamento de que, para a efetivação da penhora eletrônica, deve o credor comprovar que esgotou as tentativas para localização de outros bens do devedor.

- Na espécie, a decisão interlocutória de primeira instância que indeferiu a medida constritiva pelo sistema Bacen-Jud, deu-se em 29.05.2007 (fl. 57), ou seja, depois do advento da Lei n.º 11.382/06, de 06 de dezembro de 2006, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A). RECURSO ESPECIAL PROVIDO"

(STJ; REsp. 1.112.943/MA, Corte Especial, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 23.11.2010).

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020434-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020434-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : VECTURA SERVICOS E SOFTWARE LTDA
ADVOGADO : JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00059957020124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de atribuição de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar pleiteada, para suspender a exigibilidade dos créditos relativos às multas moratórias incidentes sobre os valores de IRPJ e CSLL relativos aos meses de abril e junho de 2011 e para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de inscrever o nome da impetrante no Cadin, além da expedição de certidão de situação fiscal nos moldes da decisão exarada.

Argumenta, em síntese, que não se pode falar em exclusão, pois a iniciativa do contribuinte em denunciar espontaneamente o *fato ilícito* não o exime da multa de mora, caracterizada por sua natureza indenizatória, destituída de caráter punitivo. Aduz que, apresentada a declaração, o fisco toma conhecimento do tributo devido e não é mais possível a denúncia espontânea que, nesses termos, não passa de confirmação do débito. Alega ainda que a parte agravada declarou o tributo, mas não recolheu dentro do prazo e requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, para obstar os efeitos da decisão agravada ou a sua modificação, para determinar que a parte recorrida *proceda à correta rotulagem da mercadoria importada*.

É o relatório. Decido.

O presente agravo de instrumento não merece prosperar.

Inicialmente, cabe transcrever o que dispõe o artigo 138 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que se configura a denúncia espontânea, com a consequente exclusão da multa moratória, quando o contribuinte, antes de qualquer providência da autoridade da administração fazendária, reconhece a existência de erro na declaração anteriormente efetuada e procede à sua retificação, acompanhada do pagamento do montante devido. A respeito confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte pacificou orientação, em sede de recursos repetitivos, na forma do art. 543-C, do CPC (REsp's n. 1.149.022, 962.379 e 886.462), no sentido de que "a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a consequente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco". Por outro lado, "a denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente". Sobre o tema, esta Corte editou a Súmula n. 360, a qual dispõe que: "o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". Por fim, "a regra do artigo 138 do CTN não estabelece distinção entre multa moratória e punitiva com o fito de excluir apenas esta última em caso de denúncia espontânea" (REsp 908.086/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.6.2008).

2. Recurso especial não provido.

(REsp 1210167, 2010/0153358-8, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, Julg.: 01/12/2011, v.u., DJe 09/12/2011, RTFP vol. 102, p. 408)

TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. CTN, ART. 138. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO DECLARADO EM DCTF. RETIFICADORA. MULTA. EXCLUSÃO.

1. Não se caracteriza a denúncia espontânea, com a consequente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento.

2. Por outro lado, configura-se a denúncia espontânea com o ato do contribuinte de efetuar o pagamento integral ao Fisco do débito principal, corrigido monetariamente e acompanhado de juros moratórios, antes de iniciado qualquer procedimento fiscal com o intuito de apurar, lançar ou cobrar o referido montante, tanto mais quando esse débito resulta de diferença de IRRF e CSLL, tributos sujeitos a lançamento por homologação, que não fizeram parte de sua correspondente Declaração de Contribuições e Tributos Federais-DCTF.

3. In casu, o contribuinte reconheceu a existência de erro em sua DCTF e recolheu a diferença devida, acompanhada de correção monetária e juros, antes de qualquer providência do Fisco, que, em verdade, só tomou ciência da existência do crédito quando da realização do pagamento pelo devedor.

4. A regra do artigo 138 do CTN não estabelece distinção entre multa moratória e punitiva com o fito de excluir apenas esta última em caso de denúncia espontânea. Precedentes.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 908086, 2006/0264277-8, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª Turma, Julg. 05/06/2008, v.u., DJe 16/06/2008)

No caso dos autos aplica-se o entendimento transcrito, uma vez que a parte agravada recolheu espontaneamente os valores remanescentes em atraso devidos a título de IRPJ e CSLL referentes a abril/2011, acrescidos dos juros moratórios, e posteriormente apresentou a respectiva declaração retificadora, bem como os valores relativos a junho/2011 (fls. 06/24), antes de iniciado qualquer procedimento do fisco, conforme informado pela própria agravante, nos termos consignados na decisão recorrida (fl. 33 v.) Ademais, a agravante não trouxe aos autos qualquer documento que comprove a argumentação de que o recolhimento foi efetuado a destempo.

Outrossim, não merece conhecimento o pleito de que se determine à parte recorrida que proceda à correta rotulagem da mercadoria importada, dado que não foram apresentadas as razões em que se fundamenta e tal matéria, tampouco constou da decisão agravada.

Assim, como houve a declaração e o pagamento dos valores devidos antes de qualquer procedimento administrativo de apuração e lançamento do crédito tributário, não merece reforma o *decisum* agravado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao

agravo de instrumento.

Oportunamente, remetam-se os autos à origem, para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020740-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020740-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ANDREA BALERO GOMES
ADVOGADO : GUIOMAR SANTOS ALVES e outro
AGRAVADO : FH FLEXIVEIS HIDRAULICOS IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00274749220064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de aplicação da indisponibilidade de bens prevista no artigo 185- A, do Código Tributário Nacional.

A agravante alega que, após diversas tentativas infrutíferas de localização de bens em nome dos executados, não restou alternativa senão o pedido de decretação da indisponibilidade patrimonial, nos termos do artigo 185 - A, do CTN.

A agravante requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Nesse passo, entendo presentes os requisitos ensejadores à concessão do efeito suspensivo, uma vez que, se indeferida a decretação da indisponibilidade patrimonial, poderá estar ameaçado o resultado útil do processo.

A decretação de indisponibilidade de bens está jungida no poder geral de cautela do magistrado e tem por objetivo garantir a liquidez patrimonial dos executados.

Nesse sentido já decidiu o e. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DILAPIDAÇÃO DOS BENS. RECEIO DO JULGADOR. SÚMULA 7/STJ. INVIABILIDADE DO RECURSO ESPECIAL E DA CAUTELAR VINCULADA.

(...)

II - A indisponibilidade dos bens não é indicada somente para os casos de existirem sinais de dilapidação dos bens que seriam usados para pagamento de futura indenização, mas também nas hipóteses em que o julgador, a seu critério, avaliando as circunstâncias e os elementos constantes dos autos, demonstra receio a que os bens sejam desviados dificultando eventual ressarcimento.

(...)

IV - A indisponibilidade recairá sobre tantos bens quantos forem necessários ao ressarcimento do dano resultante do enriquecimento ilícito, ainda que adquiridos anteriormente ao suposto ato de improbidade. (...)"

(STJ, AGRMC 11139/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 27/03/2006, g.n)

Igualmente, é o entendimento jurisprudencial dos Tribunais Regionais Federais, in verbis:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS E COMUNICAÇÃO ELETRÔNICA. ART 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO SUFICIENTE DAS DILIGÊNCIAS.

1. *Encontra-se consolidada, para efeito da cognição própria do recurso de agravo de instrumento, a jurisprudência firme no sentido de que a decretação da indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, é possível em casos excepcionais, quando, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.*

2. *Caso em que a penhora pelo sistema BACENJUD somente foi deferida depois de frustradas todas as garantias anteriores, considerados os leilões negativos quanto a máquinas oferecidas e a própria inexistência de faturamento, para garantir a sua penhora, como havia sido determinado. Não houve prematura indisponibilidade de bens, mas evolução das medidas constritivas de acordo com a necessidade que se apurou, concretamente, diante das circunstâncias da execução fiscal, condição patrimonial do próprio devedor e tempo de tramitação do feito.*

3. *Agravo inominado desprovido."*

(TRF3, AG 200803000081859, 3ª Turma, relator Des. Federal CARLOS MUTA, DJ de 29.07.2008)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - IRPF - NOMEAÇÃO DE BENS NÃO EXERCIDA - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A/CTN) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1- CTN (art. 185-A):

1 - *"Na hipótese de o devedor (...), devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo (...) e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos (...)", limitada (§1º) "ao valor total exigível".*

2- *No rito da Lei nº 6.830/80, aferindo o magistrado que o devedor foi citado e não pagou a dívida ou não nomeou bens à penhora (ou houve justa recusa), tampouco se ventilou eventual impenhorabilidade legal e não constam informações sobre bens específicos penhoráveis, determinará ("eficácia da prestação jurisdicional"), sem ouvir o devedor e dispensadas diligências do credor à cata de bens, a indisponibilidade - "ex vi legis" e "ad cautelam" - do seu patrimônio.*

3 - *A restrição se limita a retirar da propriedade apenas um dos seus atributos (a disponibilidade), não sendo ato de expropriação a reclamar contraditório (prévio, tanto menos).*

4 - *Compete ao devedor, em vez de pretender resistir à indisponibilidade alegando inexistentes prévias diligências do credor para localização de bens, nomear bens penhoráveis se quer de fato, afastar a indisponibilidade (art. 185-A do CTN), só decretada ao iminente risco de dilapidação patrimonial que apenas seu comportamento positivo e colaborativo desnaturaria, na forma do art. 600, IV, do CPC: é "atentatório à dignidade da Justiça o ato do executado que (...) intimado, não indica (...), em 5 (cinco) dias, quais são e onde se encontram os bens" penhoráveis.*

5 - *Para fins de execução, a lei acena para o devedor omisso duas possibilidades: "indisponibilidade patrimonial" e "enquadramento como praticante de ato atentatório à dignidade de justiça". Impertinente que o executado murmure por diligências do credor para localizar bens seus se, paradoxalmente, silencia acerca de quais são e onde estariam (e, argumente-se: se tais não há, não poderá o credor localizá-los nem a indisponibilidade os atingirá).*

6 - *Sequer possui interesse jurídico para recorrer do decreto de indisponibilidade o devedor que alega "inexistentes prévias diligências", pois, além de tal expressão não ser pré-condição para o ato, que tem pontos de sustentação legal outros não derruídos, se bens outros (hábeis) de fato há, deveria tê-los nomeado, o que, ato contínuo, ensejaria a restauração de todos os poderes atinentes à propriedade: pede-se providência judicial, a bem dizer, contra si mesmo.*

7- *Agravo interno não provido.*

8- *Peças liberadas pelo Relator, em 04/08/2009, para publicação do acórdão."*

(TRF1- AGTAG 200901000280469, 7ª Turma, relator Des. Federal LUCIANO TOLENTINO AMARAL, e-DJF1 de 28.08.2009)

Como alegado pelo ora agravante, são requisitos para ser decretada a indisponibilidade patrimonial nos termos do art. 185-A, do CTN, a citação do devedor; o não pagamento; o não oferecimento de bens à penhora; e a não localização de bens penhoráveis.

Desse modo, numa análise preliminar, denota-se que estão presentes os requisitos necessários para decretação da indisponibilidade patrimonial.

Com essas considerações, defiro o efeito suspensivo requerido.

Dê-se ciência desta decisão, com urgência, ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do art. 527 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020978-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020978-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MASTERFABRI EQUIPAMENTOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : ANDREA SALCEDO MONTEIRO DOS SANTOS GOMES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00038989320094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio NATANAEL OBEDA GIMENES no polo passivo da relação jurídica processual, por entender que a responsabilidade deve resultar de atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Alega, em síntese, a agravante, que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/JUCESP torna presumível a hipótese de dissolução irregular, legitimando o pedido de redirecionamento da execução. Aduz, ainda, que a certidão do Oficial de Justiça demonstra que a executada não mais se encontra localizada no endereço cadastrado no órgão competente. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Com efeito. São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

Diz-se, ainda, com esteio na jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração à lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que, com a alteração do endereço da empresa executada, atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes, há de se presumir a dissolução irregular.

Assim, ao perfilar o entendimento consignado em iterativa jurisprudência, mister se faz, em cada caso, examinar a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução, sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse passo, é de se esposar a tese no sentido de que, para os fins colimados, deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isto

porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular, não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, à impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

Trago, a propósito, a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÚMULA 345/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando demonstrado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

2. A certidão do Oficial de Justiça que atesta que a empresa não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da Junta Comercial é considerado indício de dissolução irregular da sociedade, uma vez que configura violação ao princípio da novidade, que rege o direito comercial. No mesmo sentido, a Súmula 345/STJ.

3. A existência de decisão em processo criminal que absolve o sócio-gerente pela inexigibilidade de conduta diversa é suficiente, apenas, para afastar o redirecionamento fundado no art. 135 do CTN. No caso dos autos, o redirecionamento é decorrente da dissolução irregular da sociedade, devendo o recorrente fazer prova de que não houve tal fato.

4. Agravo regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1390361 / SC; 1ª Turma; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 28/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.

1. No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios".

2. Nos termos da Súmula n. 435/STJ, no entanto, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular, cabível é o redirecionamento do feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.

4. Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.

5. Recurso especial provido".

(STJ; Proc. REsp 1272021 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 14/02/2012).

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos".

(STJ; Proc. EAg 1105993 / RJ; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 01/02/2011).

"EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO TRIBUTÁRIO DA PESSOA JURÍDICA - ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA AOS SÓCIOS GERENTES, DIRETORES E REPRESENTANTES - PRESSUPOSTOS: COMPROVAÇÃO DE ATOS DE GESTÃO COM "EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS" (ARTIGO 135, "CAPUT" E INCISO III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL) E DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA (SÚMULA 435 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA).

1 - Consoante o disposto no artigo 135, "caput" e inciso III, do Código de Tributário Nacional, a atribuição de responsabilidade tributária aos sócios tem como pressuposto a comprovação de atos de gestão com "excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2 - A identificação da responsabilidade dos sócios exige, ainda, a prova da dissolução irregular da sociedade.

3 - Conforme entendimento jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça, a não localização da

empresa deve ser certificada pelo Oficial de Justiça, para fins de caracterização de eventual dissolução irregular, não bastando, para tanto, a mera devolução do AR.

4 - Ainda de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a inclusão do sócio no pólo passivo pressupõe o exercício da gerência ou administração da empresa à época da ocorrência do fato imponible e da dissolução irregular.

5 - In casu, o Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa, promovendo a diligência no último endereço constante no cadastro do CNPJ e ficha cadastral da JUCESP, de modo que há indício de dissolução irregular da sociedade.

6 - De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência do fato imponible.

7 - De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular da sociedade.

8 - Agravo parcialmente provido".

(TRF3; Proc. AI 00245898520104030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:09/02/2012).

"AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

2. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

3. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

5. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

6. Agravo legal desprovido".

(TRF3; Proc. AI 00364749620104030000; 4ª Turma; Rel. DES. FED. MARLI FERREIRA; TRF3 CJI DATA:23/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. SÚMULA 353 DO STJ. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. ART. 10 DO DECRETO Nº 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ.

-Inaplicáveis ao caso as normas do Código Tributário Nacional. Súmula 353 do E. STJ. -Hipótese de redirecionamento da responsabilidade pelos débitos referentes à contribuição ao FGTS aos sócios da empresa executada que deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. 3.708/19 por se tratar de sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

-A mera inadimplência não acarreta os efeitos jurídicos da responsabilidade solidária dos sócios por dívidas fundiárias. Precedentes do E. STJ.

- A dissolução irregular da empresa enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão.

- Hipótese em que a empresa executada não foi localizada no endereço constante do cadastro na Junta Comercial do Estado de São Paulo, conforme certidão negativa do oficial de justiça, o que autoriza concluir pela ocorrência da dissolução irregular. Súmula 435 do E. STJ.

-Agravo provido".

(TRF3; Proc. AI 00361882120104030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR; DATA:23/02/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.

1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização

do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

4. No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

5. Nesse sentido denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.

(TRF3; Proc. AI 00956276520074030000; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA; CJI DATA:12/01/2012).

Na hipótese dos autos, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 97v), restou configurada a dissolução irregular, nos termos adredemente ressaltados. Noutro passo, a ficha cadastral (fls. 157/159) demonstra que o sócio da executada detinha poderes de gestão, quando do momento da caracterização da dissolução irregular.

Todavia, ao que se infere dos autos, o sócio NATANAEL OBEDA GIMENES ingressou na sociedade somente em julho de 2006 (fls. 158), em data posterior, portanto, à constituição do crédito tributário em cobrança (fls. 17/94).

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021064-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021064-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : JULIANO ZAMBONI e outro
AGRAVADO : IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA OLIMPICO LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
AGRAVADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : DINO PAGETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00099462019944036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **FEDERAL** contra decisão que, em execução de sentença proferida em ação de rito ordinário, indeferiu pedido de penhora pelo sistema BACEN JUD.

Sustenta a agravante, em síntese, que ao contrário do entendimento esposada na r. decisão agravada a penhora sobre os ativos financeiros não viola o sigilo bancário do executado, visto que as informações disponibilizadas pelo sistema BACEN JUD limitam-se a confirmar a existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

No presente caso, a União Federal, tendo em vista o trânsito em julgado de sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário que reconheceu sua ilegitimidade passiva e extinguiu o feito sem julgamento do mérito, iniciou a execução do julgado para receber os valores a título de honorários.

Apresentada a planilha de cálculos, foi requerida a intimação da empresa-executada para o pagamento do valor apurado, bem como, no caso de ausência de pagamento, a incidência da multa prevista no art. 475-J (fls. 207/209). De acordo com o documento de fl. 211, foi determinada a intimação da empresa-executada para o pagamento no prazo de 15 (quinze) dias do valor de R\$ 35.603,38, sob pena de acréscimo de multa de 10%, nos termos do artigo 475-J do CPC.

Decorrido o prazo sem qualquer manifestação da executada, a União Federal requereu a penhora pelo sistema BACEN JUD.

A constrição consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado, no caso dos autos, por título executivo judicial. Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. O art. 620 do Código de Processo Civil afirma que a execução deve ser promovida pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe, não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Destaque-se ainda que, nos termos do parágrafo 1º do artigo 38 da Lei n.º 4.595/64, se excepciona o sigilo bancário quando se tratar de requisição de informações pelo Poder judiciário, como na hipótese dos autos.

Nesse sentido, inexistiu ilegalidade no rastreamento de valores do executado em instituições financeiras por meio do sistema BACEN JUD.

É entendimento do e. STJ de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACEN JUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACEN JUD" - EXCEPCIONALIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, anteriormente à vigência da Lei 11.382/2006, que deu nova redação ao art. 655 e introduziu o art. 655-A ao Código de Processo Civil, a utilização do sistema BACEN JUD, por ser medida extrema, apenas era possível após a demonstração de que restaram infrutíferas as diligências para a localização de bens do devedor.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1074407/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ONLINE. SISTEMA BACEN JUD. DECISÃO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. PENHORA DE TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. RECUSA. LEGITIMIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA DA ORDEM ESTABELECIDADA PELO ART. 11 DA LEI 6.830/80.

1. A Primeira Seção desta Corte tem entendido pela possibilidade do uso da ferramenta bacen jud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. Todavia, somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis.

2. No caso, o despacho que deferiu a penhora online ocorreu em 2008, ou seja, após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. Acaso não observada a ordem disposta no art. 11 da Lei n.

6.830/1980, é lícito ao credor e ao julgador a não-aceitação da nomeação à penhora.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1168198/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 02/06/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC - EXAME PRE JUD ICADO - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA " BACEN JUD " - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE.

1. Prequestionada, ainda que implicitamente, a tese em torno dos dispositivos legais tidos por violados, acolhe-se o pedido alternativo de exame do mérito recursal e julga-se prejudicado o exame da questão acerca da alegada violação do art. 535, II, do CPC

2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACEN JUD" é medida extrema, que deve

ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor.

3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida.

4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACEN JUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora.

5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar as inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes.

6. Recurso especial provido."

(REsp 1097895/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 16/04/2009)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. CONVÊNIO BACEN JUD . MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. EXAURIMENTO DAS VIAS EXTRA JUD ICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o exaurimento das vias extra judiciais dirigidas à localização de bens do devedor para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema bacen jud, informando a sua utilização nos processos em curso o tempo da decisão relativa à medida constritiva.

2. Embargos de divergência acolhidos."

(EResp 1052081/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 26/05/2010)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PENHORA ON LINE - CONSTRIÇÃO DE ATIVOS FINANCEIROS - REQUERIMENTO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006 - ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS - DESNECESSIDADE - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA NÃO EQUIVALE A PENHORA EM DINHEIRO.

1. É entendimento desta Corte que o pedido de penhora on line pode ser deferido de plano, porquanto nos requerimentos após a vigência da Lei n. 11.382/2006 não se exige mais o esgotamento das diligências para localização de bens penhoráveis, pois as expressões "depósito ou aplicação em instituição financeira" foram equiparadas a dinheiro em espécie na ordem de penhora. O que ocorreu no caso dos autos.

2. Não procede a alegação de ofensa à coisa julgada, pois o pedido de penhora sobre o faturamento da empresa (com decisão de indeferimento já transitada em julgado) não se confunde com penhora em dinheiro. Precedentes. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1143806/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/06/2010, DJe 21/06/2010)

Sobre o caso específico nos autos, execução de sentença referente a honorários, a jurisprudência, desta Corte, já declarou ser permitida a penhora pelo sistema BACEN JUD, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. VERBA HONORÁRIA. BLOQUEIO ELETRÔNICO DE VALORES FINANCEIROS. SISTEMA BACENJUD. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. ARTIGOS 655 E 655-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI Nº 11.386/2006.

Consolidada a jurisprudência, a propósito do bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD. Em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC nº 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis. 2. Todavia, com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, I, CPC) e, assim, para permitir e "possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução" (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de "comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade" (artigo 655-A, § 2º, CPC). 3. O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre

dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento. 4. Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN). 5. Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, em reiterados precedentes (RESP nº 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 27.05.09; RESP nº 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 20.04.09; AGA nº 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 17.03.09; AGRESP nº 1079109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 09.02.09; EDAGA nº 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 17.12.08; AGRESP nº 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 27.08.08; RESP nº 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23.06.08; entre outros). 6. Mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira. 7. Na espécie dos autos, em se tratando de créditos de natureza não-tributária, como são, na espécie, os honorários advocatícios, resultantes de condenação judicial, é manifestamente ilegal e contrária à jurisprudência firmada a pretensão de atribuir-se excepcionalidade ao bloqueio eletrônico a partir do que prescreve o artigo 185-A do CTN, cuja eficácia encontra-se superada, sobretudo porque a própria execução de tal espécie de crédito, em cumprimento à sentença condenatória proferida, encontra-se, desde sempre, sujeita às regras do Código de Processo Civil, inclusive as resultantes, agora, das alterações promovidas pela Lei nº 11.386/2006, em cuja vigência foram praticados os atos impugnados no presente recurso. 8. A alegação de nulidade da intimação deve ser rejeitada, pois, em primeiro lugar, não restou comprovado que o advogado, que foi intimado pela publicação eletrônica, não exercia mais, à época, a representação processual da agravada. O instrumento de mandato, juntado pela agravante, demonstra exatamente o contrário. Mesmo que assim não fosse, para efeito de mera argumentação, a nulidade não persistiria, na medida em que, no sistema processual vigente, a manifestação do executado, em face da pretensão executória, apenas é exercida depois da penhora e avaliação da garantia, cabendo ao exequente, desde logo, indicar os bens para a constrição (artigo 475-J, §§ 1º e 3º, CPC). Ainda que se cuide de execução de saldo, aplica-se a regra geral e, portanto, a eventual irregularidade na intimação da decisão, que deferiu oportunidade à executada para manifestar-se sobre o pedido complementar de execução, não lhe trouxe prejuízo, pois a fase de impugnação, garantida por lei à agravada, é posterior e depende do prévio aperfeiçoamento da penhora, não se cogitando, portanto, de qualquer ofensa ao contraditório, ampla defesa ou devido processo legal.

9. Cabe ressaltar, ainda, que o § 3º do artigo 475-J do Código de Processo Civil revela, expressamente, que o pedido de penhora não se sujeita à prévia manifestação ou concordância da executada até para evitar que a medida reste frustrada em seu objeto e eficácia. O pedido de reconsideração e o recurso ao Tribunal permitem o exercício do contraditório e ampla defesa, o que, porém, não significa que a pretensão seja procedente, como, de resto, demonstrado pela jurisprudência aplicável à espécie.

10. No tocante à penhora existente nos autos, consta que recaiu sobre equipamentos e maquinários, sendo lícito à exequente, à luz do artigo 15, II, da Lei nº 6.830/80, requerer a substituição da garantia, independentemente do disposto no artigo 667 do Código de Processo Civil.

11. Agravo de instrumento provido."

(TRF3, AI 360531, relator Des. Federal CARLOS MUTA, e-DJF3 08.12.2009, pág. 437)

"DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PEDIDO DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA VIA BACENJUD - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. De início cumpre registrar que a existência de decreto de penhora "on line" de bens do devedor pronunciado em determinada execução a rigor não impede que o mesmo ocorra noutra, ainda mais que não há notícia nos autos de que os feitos estão sob apreciação conjunta.

2. Ademais, decorrido lapso temporal desde a ordem de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD em outros processos, não entrevejo óbice a sua reiteração com o escopo de rastrear e bloquear ativos financeiros do executado, a fim de garantir a execução.

3. Isso porque na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A.

4. Agravo de instrumento provido."

(TRF3, AI 414462, relator Des. Federal JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 23.05.2011, pág. 117)

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, através de decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Isto posto, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021181-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021181-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : NPI NUCLEO DE PRODUCAO INTEGRADO LTDA
ADVOGADO : DANIEL MANTOVANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00014996320094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora sobre o percentual de 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da empresa executada.

Alega, em síntese, a agravante que a tentativa de penhora preferencial dos bens relacionados nos incisos I a VI, do Código de Processo Civil restou frustrada, conforme demonstrado nos autos, razão pela qual se impõe a adoção da penhora sobre o faturamento da empresa, nos termos do artigo 655, inciso VII, do mesmo diploma legal, cuja viabilidade foi apurada junto ao sistema DIMOF - declaração de informações de movimentação financeira. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juízo *a quo*.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que para o deferimento da penhora sobre faturamento devem ser observados, especificamente, três requisitos, quais sejam: a) que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; b) seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento; e c) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

Trago, a propósito, a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTS. 522 E SEQUINTE DO CPC. CAUSA QUE TEM, COMO PARTE, ORGANISMO INTERNACIONAL. COMPETÊNCIA DO STJ. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE, ATENDIDOS OS REQUISITOS FIXADOS PELA JURISPRUDÊNCIA. FRAUDE À EXECUÇÃO PELA DELIBERAÇÃO, CONTIDA EM ASSEMBLEIA GERAL, DE PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO GLOBAL A SÓCIOS ADMINISTRADORES. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE PERSECUÇÃO DO PATRIMÔNIO E DE REPRESSÃO À FRAUDE. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Nas causas em que figurar, como parte, em um dos pólos da relação processual, Estado Estrangeiro ou Organismo Internacional, é possível a interposição de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias diretamente ao Superior Tribunal de Justiça (arts.105, II, "c" da CF, 539, parágrafo único, do CPC e 13, III, do RI/STJ) . Precedentes.

2. A penhora sobre faturamento de empresa pode ser deferida pelo juízo se cumpridos três requisitos: (i) que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; (ii) seja promovida a nomeação de administrador e que apresente plano de pagamento; (iii) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.

3. A existência de mais de uma ordem de penhora sobre faturamento, proveniente de juízos diferentes, não inviabiliza a medida. Na sua execução, o administrador deverá observar a ordem de preferência para os pagamentos.

(...)

5. Perda do objeto do Agravo de Instrumento 1.354.655. Negado provimento aos Agravos de Instrumento 1.379.709/SC e 1.380.194/SC. (grifei)

(Ag 1380194/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 16/12/2011)."

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A, § 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.

2. O Tribunal de origem foi enfático ao declarar o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista a ausência de outros bens passíveis de nomeação, para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial.

3. Para afastar tal premissa, seria necessário o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado na presente instância recursal. Inteligência da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

4. Agravo regimental não provido. (grifei)

(AgRg no AREsp 15.658/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2011, DJe 30/08/2011)."

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a penhora sobre o faturamento da empresa, em execução fiscal, é medida excepcional e só pode ser admitida quando presentes os seguintes requisitos: a) não localização de bens passíveis de penhora e suficientes à garantia da execução ou, se localizados, de difícil alienação; b) nomeação de administrador (art. 677 e seguintes do CPC); e, c) não comprometimento da atividade empresarial.

2. Existentes bens a garantir a satisfação do crédito, incabível a medida excepcional pleiteada, porquanto a penhora sobre o faturamento da empresa não equivale à penhora sobre dinheiro. Precedentes.

3. Hipótese de não incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que todos os fatos indispensáveis para a solução da controvérsia encontram-se descritos no acórdão recorrido.

Agravo regimental improvido. (grifei)

(AgRg no REsp 919.833/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 15/04/2011)."

Na hipótese dos autos, não restou demonstrado terem sido esgotados todos os meios de localização do patrimônio do devedor, mas somente que alguns atos com o objetivo de localizar bens foram realizados, tais como a tentativa de bloqueio pelo sistema BACENJUD, ocasião em que não foram encontrados valores acima de R\$ 100,00 (fls. 65/66), pesquisas por meio do DOI (fls. 68/74) e certidão do Oficial de Justiça certificando a efetivação da citação da empresa na pessoa de seu representante legal, sem a realização da penhora e demais atos ordenados, em razão da não localização de bens (fls. 51).

Não obstante, há manifestação da executada indicando bens à penhora às fls. 48/49, sobre a qual a União Federal não apresentou oposição (fls. 62, ainda que a manifestação esteja incompleta).

Ademais, às fls. 54/60 a empresa devedora esclarece que os bens indicados encontram-se em depósito judicial, apontando sua localização, bem assim, junta cópia de alteração do contrato social, em que consta mudança do endereço da sede.

Por fim, as pesquisas realizadas junto ao DENATRAN indicam a existência de um veículo em nome da empresa executada (fls. 75).

Desse modo, não restou cotejada a indicação à penhora dos bens realizada pela empresa e a existência de um veículo de sua propriedade, bem assim, não foi comprovada a busca por bens no estabelecimento, o que inviabiliza o deferimento da penhora sobre o faturamento da executada, haja vista que não foi preenchido requisito que lhe é essencial.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021380-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021380-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : R A COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS RIBEIRAO PRETO LTDA
ADVOGADO : RICARDO AJONA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00054276320124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por R A COM/ DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS RIBEIRÃO PRETO LTDA. contra decisão que determinou que a agravante atribuisse valor compatível à causa.

Pretende a agravante que seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela a este recurso, para que seja assegurado o seu direito de atribuir o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) à causa, haja vista que o objeto é a declaração de nulidade do ato de exclusão e o seu reingresso no programa de parcelamento (Lei nº 11.941/09).

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

A ora agravante aforou ação anulatória em face da União Federal, objetivando a declaração de nulidade do ato que excluiu a autora do parcelamento especial previsto na Lei nº 11.491/09, determinando-se o seu reingresso definitivo no parcelamento.

Dispõe o artigo 258 do CPC:

"A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato."

Com efeito, o valor da causa deverá corresponder ao benefício pretendido, ou seja, no caso dos autos, o valor do parcelamento.

Nesse sentido, vem se posicionando a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. I - O valor da causa não precisa corresponder exatamente ao valor da ação principal, no entanto, como a hipótese dos autos trata da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, decorrente da cobrança de Imposto Sobre Lucro Líquido, com a conseqüente expedição de certidão de regularidade fiscal, além de impedir a configuração da mora e a cobrança de encargos, deve o valor da causa refletir o montante da dívida suspensa em razão da cautelar. Precedentes. II - Agravo regimental improvido."

(STJ, AARESP 200300284450, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgamento em 16/12/2003, publicado no DJ de 22/03/2004)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. POSSIBILIDADE DE VALOR DIVERSO DA AÇÃO PRINCIPAL. CORRESPONDÊNCIA COM O BENEFÍCIO ECONÔMICO AUFERIDO. I - Segundo entendimento majoritário nos Tribunais superiores, o valor da causa, na cautelar, não necessita possuir exata correspondência com o valor atribuído à causa principal. Esse entendimento possui consonância com a finalidade instrumental e assecuratória das cautelares típicas, que, via de regra, não buscam a satisfação da parte, nos moldes pleiteados na ação principal, mas sim, tão-somente, o resguardo do processo principal em relação a situações de risco que poderiam comprometer a boa entrega da tutela jurisdicional. II - O valor da causa, na cautelar, deverá corresponder ao benefício econômico por ela auferido, ou seja, ao valor correspondente ao montante cuja exigibilidade se deseja suspender. Disso decorre, portanto, a aproximação e correspondência entre os valores da cautelar e da principal. III- Agravo Interno não provido."

(TRF 2ª Região, AG 200702010166533, Relatora Juíza Federal Convocada SANDRA CHALU BARBOSA, julgamento em 09/06/2009, publicado no DJ de 03/07/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUESTIONADO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EQUIPARAÇÃO AO VALOR DISCUTIDO NA AÇÃO PRINCIPAL. VALOR DA CAUSA NÃO IMPUGNADO NOS AUTOS PRINCIPAIS. PRECLUSÃO. 1. O valor da causa cautelar não necessita guardar exata correspondência com o valor da causa principal, tendo em vista o objetivo distinto da tutela de urgência. 2. Por sua vez, o valor da causa da demanda cautelar deve retratar o conteúdo econômico da pretensão deduzida em juízo. Precedentes do STJ. 3. In casu, o objeto da ação cautelar é a suspensão exigibilidade da NFLD nº 32.711.075-9, cujo valor expressa o conteúdo econômico do provimento pleiteado. Tal valor coincide com o referente à ação principal (Proc. nº 99.0023782-0), que tem por objeto a desconstituição da aludida NFLD nº 32.711.075-9, sendo considerada em recente julgado do STJ como uma das hipóteses em que haveria identidade entre os valores. Sendo assim, seria correta a fixação do valor da causa correspondente ao valor total da NFLD examinada na ação cautelar. 4. Ocorre que a impugnação ao valor da causa foi ajuizada apenas nos autos da Ação Cautelar Incidental (processo nº 2002.02.01.040007-6), não havendo qualquer manifestação em relação ao valor da causa na Ação Principal (Mandado de Segurança nº 99.0023782-0). Portanto, não teria sentido alterar o valor da causa na ação cautelar, presumindo-se aceito o valor atribuído, na medida em que não houve nenhuma impugnação pela parte nos autos principais. Dessa forma, há de ser mantido o valor da causa de R\$ 1.000,00 (mil reais) atribuído na cautelar. 5. Impugnação ao valor da causa improcedente."

(TRF 2ª Região, PET 200202010460425, Relator Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA,

julgamento em 28/04/2009, publicado no DJ de 08/05/2009)

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021417-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021417-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CALCADAO O PONTO LTDA
ADVOGADO : MOHAMAD SOUBHI SMAILI e outro
PARTE RE' : LUIZA MENDONCA
ADVOGADO : PATRÍCIA YOSHIKO TOMOTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00069827420064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução de honorários em embargos à arrematação, indeferiu o pedido de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros através do sistema BACEN-JUD, por entender que referida medida somente se justifica quando demonstrado o esgotamento dos recursos e meios disponíveis para a localização dos executados e/ou patrimônio. Alega, em síntese, a agravante que a penhora *on line* deve ser utilizada com precedência em relação às demais modalidades de penhoras previstas no artigo 655 do Código de Processo Civil e artigo 11 da Lei nº 6.830/80. Acrescenta, ainda, que a medida encontra-se presente no artigo 655-A do Código de Processo Civil e enfatiza os princípios constitucionais da efetividade e da celeridade, sendo possível a utilização da penhora *on line* como mecanismo de constrição de dinheiro, sem que haja necessidade de prévio esgotamento de diligências na localização de bens dos devedores. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de pedido de rastreamento e bloqueio de valores que a agravada possua em instituições financeiras, através do sistema BACEN-JUD.

Nos termos da Lei n. 11.382/2006, que alterou a redação do art. 655, inciso I, do Código de Processo Civil, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se nessa hipótese o numerário depositado em estabelecimento bancário, sobre o qual se poderá proceder constrição eletrônica (art. 655-A, CPC).

Destarte, tendo a penhora de valores pecuniários - inclusive os depósitos e aplicações financeiras - preeminência na ordem legal (art. 655, I, CPC, em perfeita consonância com a Lei n. 6.830/1980 - art. 11, I), deve ela ser levada em conta pelo Juízo para adoção desse *iter* na constrição, sem a imposição de outros pressupostos não previstos pela norma. Havendo manifestação do exequente nesse sentido, a providência ganha maior força de razão, pois esse é o **único requisito** imposto pelo caput do art. 655-A, CPC. Praticamente, e com pouquíssimas exceções, pode-se dizer que, havendo tal solicitação por parte do exequente, a penhora *on line* é irrecusável.

De fato, os meios eletrônicos propiciam eficiência à execução, permitindo prestação jurisdicional mais rápida e eficaz, de acordo com o princípio constitucional da celeridade (Constituição Federal, art. 5º., LXXVIII).

Não se objete com o famoso princípio da cobrança menos gravosa para o devedor. Só se poderia considerá-lo se a execução, até aqui, houvesse logrado um mínimo de eficiência, o que não ocorreu. O processo de execução há de causar o menor gravame possível, mas isso não pode ser interpretado no sentido de que se torne inócuo ou indolor. Porque tal compreensão equivocada só serviria de incentivo para a inércia do devedor e para a chicana processual. Em outras palavras, menor gravame e eficiência são valores a ser ponderados conjuntamente. O primeiro não pode ser aplicado sem consideração para com o segundo.

Por derradeiro, considero que a reforma da execução de 2006 (Lei n. 11.382) trazia, em seu bojo, a clara intenção do legislador no sentido de que não fosse mais necessário esgotar outros meios de penhora, antes de realizar-se a de ativos financeiros.

Trago, a propósito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE IMÓVEL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. POSSIBILIDADE. PENHORA ON LINE. BACEN JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. O dinheiro, por conferir maior liquidez ao processo executivo, ocupa o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal) e no art. 655 do Código de Processo Civil.

2. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal prevista no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o art. 612 do Código de Processo Civil.

3. A Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010 pela sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.

Agravo regimental improvido".

(STJ; Proc. AgRg no REsp 1287437 / MG; 2ª Turma; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS; DJe 09/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA BACEN-JUD. DEPÓSITOS E APLICAÇÕES EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. EQUIPARAÇÃO A DINHEIRO EM ESPÉCIE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. Caso em que o Tribunal de origem, nos autos de execução fiscal, tornou ineficaz a nomeação à penhora realizada pela executada (créditos oriundos de precatórios, dos quais é devedor o Estado do Paraná), por ter sido feita fora do prazo estabelecido no art. 8º da Lei 6.830/80, (cinco dias a partir da citação), e determinando a realização de penhora on line das contas da empresa.

2. "Os depósitos e as aplicações em instituições financeiras são considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie nos termos do art. 655, I, do CPC" (gRg no REsp 1202794/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 19/05/2011, DJe 27/05/2011).

3. Agravo regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no AREsp 41979 / PR; 1ª Turma; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; DJe 10/02/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITO E APLICAÇÃO FINANCEIRA. EQUIPARAÇÃO À DINHEIRO. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE TODAS AS DILIGÊNCIAS POSSÍVEIS APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006 PARA CONSTRIÇÃO ON-LINE. QUESTÃO DIRIMIDA PELA CORTE ESPECIAL EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO".

1. Esta Corte firmou o entendimento de que o bloqueio de dinheiro ou aplicações financeiras por meio do sistema Bacen-Jud, na vigência da Lei 11.382/2006, que alterou os arts. 655, inciso I e 655-A, prescinde de comprovação, por parte do exequente, de esgotamento de todas as diligências possíveis para constrição on line. Recurso representativo de controvérsia - REsp. 1.112.943/MA, Corte Especial, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 23.11.2010.

2. Agravo Regimental desprovido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1198954 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO; DJe

15/09/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N.º 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO - PENHORA ON LINE.

a) A penhora on line, antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.382/2006, configura-se como medida excepcional, cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha tomado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor.

b) Após o advento da Lei n.º 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO

- Trata-se de ação monitória, ajuizada pela recorrente, alegando, para tanto, titularizar determinado crédito documentado por contrato de adesão ao "Crédito Direto Caixa", produto oferecido pela instituição bancária para concessão de empréstimos. A recorrida, citada por meio de edital, não apresentou embargos, nem ofereceu bens à penhora, de modo que o Juiz de Direito determinou a conversão do mandado inicial em título executivo, diante do que dispõe o art. 1.102-C do CPC.

- O Juiz de Direito da 6ª Vara Federal de São Luiz indeferiu o pedido de penhora on-line, decisão que foi mantida pelo TJ/MA ao julgar o agravo regimental em agravo de instrumento, sob o fundamento de que, para a efetivação da penhora eletrônica, deve o credor comprovar que esgotou as tentativas para localização de outros bens do devedor.

- Na espécie, a decisão interlocutória de primeira instância que indeferiu a medida constritiva pelo sistema Bacen-Jud, deu-se em 29.05.2007 (fl. 57), ou seja, depois do advento da Lei n.º 11.382/06, de 06 de dezembro de 2006, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A). RECURSO ESPECIAL PROVIDO" (STJ; REsp. 1.112.943/MA, Corte Especial, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 23.11.2010).

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021431-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021431-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: BRASKORT ABRASIVOS LTDA
ADVOGADO	: FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00146133820114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto neste Tribunal por BRASKORT ABRASIVOS LTDA. em face de decisão que, em mandado de segurança, recebeu a apelação somente no efeito devolutivo.

A agravante requer a atribuição de efeito suspensivo à apelação, haja vista que a regra é o recebimento em ambos os efeitos.

DECIDO

Na espécie, verifico que o juiz monocrático denegou a ordem na ação originária.

Destaco que a atribuição do efeito suspensivo não tem o condão de restabelecer os efeitos da liminar concedida, vez que a sentença foi denegatória.

Nesse sentido, os julgamentos desta Corte, conforme abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO OBJETIVANDO IMPRIMIR SUSPENSIVIDADE AO RECURSO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. (STJ, MC 859/RJ, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJU 18.12.1998; MS 771/DF, REL. MIN. TORREÃO BRAZ, DJU 03.02.1992; TRF3ª REGIÃO, AMS Nº 221565/SP REL. JUIZ CASTRO GUERRA, J. 24.09.2002 - P. 05.11.2002; TRF 1ª REGIÃO AMS 34000076502/DF, SEXTA TURMA, REL. DES. FED. SOUZA PRUDENTE, J. 18.11.2002-P. 04.12.2002). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. REGIMENTAL PREJUDICADO." (TRF - 3.ª Região, AG n.º 173.634, Processo n.º 2003.03.00.007741-0, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 19.11.2003, DJU 26.01.2004)

"MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR CONCESSIVA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. RECEBIMENTO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO.

I - O juízo de primeiro grau não tem margem de discricionariedade para declarar em quais efeitos a apelação é recebida. Deve-se restringir-se ao determinado pela lei, cabendo ao relator da apelação reformar ou não a decisão.

II - Impossibilidade do juízo de primeiro grau modificar a parte da sentença que cassar expressamente a liminar, ou restabelecer seus efeitos. Atribuição reservada ao juízo ad quem.

III - Caráter auto-executório das sentenças proferidas em mandado de segurança.

IV - A concessão de efeito suspensivo à apelação não tem condão de restabelecer os efeitos da liminar concedida, vez que a sentença foi denegatória.

V - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AG 2000.03.00.038550-3, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, TRF 3ª Região, 4ª Turma, publicado no DJU de 18/10/2002)

A sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo, não emanando ordem a ser cumprida, razão pela qual o recurso contra ela interposto é recebido tão-somente no efeito devolutivo.

Vem, reiteradamente, decidindo o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. EXAME DE MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS. SUA CORREÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO APENAS DEVOLUTIVO. PRECEDENTES.

1. Ocorrência de erro material por ter a decisão embargada apreciado matéria totalmente estranha à dos autos. Correção necessária com o exame da exata controvérsia.

2. É remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso de apelação em mandado de segurança, contra sentença denegatória, possui apenas efeito devolutivo, não tendo eficácia suspensiva, tendo em vista a autoexecutoriedade da decisão proferida no writ.

3. "Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no 'mandamus' até o julgamento da apelação. (ROMS nº 351/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro)

4. Embargos acolhidos para corrigir o erro material. Na seqüência, nega-se provimento ao agravo de instrumento."

(STJ - EDAG 622012 - Processo: 200401089785/RJ - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - j. 03/02/2005 - p. 21/03/2005)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL (ART. 796 E SEQUINTEs, CPC).

1. Pedido de "efeito suspensivo" no processamento de recurso ordinário interposto em Mandado de Segurança denegado, não se concilia com o sucesso. Deveras seria inócuo o deferimento, uma vez que, negada a segurança, não existe ordem positiva para ser cumprida ou contendo efeitos favoráveis, que precisariam ser mantidos.

2. Cautelar sem procedência" (grifou-se).

(STJ, 1ª Turma, MC 2312/AM, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/09/2000, v.u., DJ 08/10/2001, p. 0162)

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EFEITOS DA SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO.

1. Somente em hipóteses excepcionalíssimas é que se concede ao recurso efeito diverso do atribuído em lei.

2. Em mandado de segurança, só se aceita impugnação de sentença por ação de segurança quando é a decisão teratológica e/ou manifestamente ilegal.

3. Recurso ordinário improvido".

(STJ, 2ª Turma, ROMS 12607/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/03/2002, v.u., DJ 22/04/2002, p. 0183)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS DA APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE DENEGA SEGURANÇA.

1. A apelação contra sentença que denega segurança comporta apenas efeito devolutivo.

2. Precedente.

3. Recurso provido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 183054/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 12/06/2001, v.u., DJ 11/03/2002, p. 0175)

A questão encontra-se inclusive sumulada pelo C. Supremo Tribunal Federal, in verbis:

"Súmula 405: Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária".

Excepcionalmente, admite-se o deferimento do efeito suspensivo quando o risco de se frustrar futura decisão porventura concessiva do pleito se mostra indubitável e a denegação da ordem, com recebimento do apelo no efeito meramente devolutivo, causa, ao direito da parte, lesão irreparável, o que não se afigura "in casu".

Com estas considerações, indefiro a tutela antecipatória pleiteada.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Dê-se ciência com urgência ao juiz "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021512-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021512-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ELETRO TECNICA VANDERLEI COROTE LTDA -ME
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO SIMONETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00109562620044036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo da lide (fls. 113/115).

A agravante sustenta a dissolução irregular da empresa.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento com base no art. 557 do Código de Processo Civil.

A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima nas hipóteses de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135, III, do CTN; e de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

A dissolução irregular é caracterizada pelo encerramento das atividades da sociedade em seu domicílio fiscal sem comunicação e formalização de distrato perante os órgãos competentes, conforme Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A simples devolução do aviso de recebimento - AR - não é indício suficiente de dissolução irregular, sendo necessária a diligência de Oficial de Justiça (AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves,

Primeira Turma, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010, EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010).

Nesta hipótese, o redirecionamento da execução fiscal **pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular**, cabendo-lhe o ônus da prova (STJ, EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalho, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011; AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/201, DJe 21/10/2010)

Acresça-se a necessidade de haver **vinculação e contemporaneidade** do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal, como tem decidido o E. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173; REsp 1217467/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011).

Nestes autos, o débito em execução é relativo ao período de apuração ano base/exercício de 2000/2001 (fls. 18/29).

O Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa no endereço constante da JUCESP (fls. 109/110), conforme certidão datada de 07.06.2010 (fl. 101), o que configura a dissolução irregular e, em tese, geraria o redirecionamento da execução fiscal.

Os sócios indicados pela agravante, Elizabete Aparecida Bertonha Miguel e Vanderlei Luzila Miguel (fls. 107/108), integravam o quadro societário no momento da ocorrência dos fatos geradores do débito em execução, não havendo notícia de suas saídas, sendo que o último registro efetivado na JUCESP data de 21.07.1994 (fl. 109).

Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estão presentes os pressupostos autorizadores da inclusão dos sócios no pólo passivo da lide.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Deixo de determinar a intimação da parte agravada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual. Intime-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021545-87.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.021545-4/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: INNOVARE COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	: CICERO JOAO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00043122120094036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INNOVARE COM/ E REPRESENTAÇÕES LTDA. contra decisão proferida pelo juiz *a quo* que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Aduz a agravante que a CDA é nula, razão pela qual deve a execução ser suspensa.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na exceção de pré-executividade a ora agravante alegou a extinção do crédito pelo pagamento.

A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia

do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados", pois caso contrário deverá o devedor valer-se dos embargos, que lhe ensejarão ampla dilação probatória.

Entretanto, há possibilidade de serem arguidas também causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, inclusive a prescrição, desde que desnecessária qualquer dilação probatória, ou seja, desde que seja de plano, por prova documental inequívoca, comprovada a inviabilidade da execução.

Anoto, ainda, que este incidente é exceção, continuando a regra a ser a impugnação através dos embargos à execução.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

No presente caso, as alegações não são verificadas de plano, demandando dilação probatória, devendo ser, por isso, discutidas nos embargos à execução.

Ora, a simples alegação de que é inexigível a Certidão da Dívida Ativa não é suficiente para afastar sua presunção de certeza e liquidez.

Merece transcrição a bem lançada decisão guerreada (fls. 68 e verso):

"...

Entretanto, ao contrário do que alega o excipiente, verifico que a origem do débito foi apontada de forma pormenorizada no título executivo e nele se contém os elementos elencados no art. 2º, 5º, consoante exigência contida no 6º da LEF: valor originário da dívida; forma de calcular os juros de mora e demais encargos legais; a data e o número de inscrição no Registro da Dívida Ativa e bem assim o número do processo administrativo de que se originou o crédito.

De qualquer modo, segundo entendimento prevalecente no STF, os requisitos formais indicados nos artigos 202 e 203 do CTN só se justificam enquanto se prestam a identificar a exigência tributária e a propiciar ao contribuinte meio para se defender contra possível modificação da imputação fiscal no curso da demanda, não sendo esse o caso dos autos.

Por tais fundamentos, rejeito a presente exceção de pré-executividade

..."

Isto posto, com fundamento no artigo 557, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Int.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021589-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021589-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ESTETICA ANAMAYA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00047034720114036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal,

indeferiu o pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo da lide (fls. 86 e 112).

A agravante sustenta a dissolução irregular da empresa.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento com base no art. 557 do Código de Processo Civil.

A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima nas hipóteses de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135, III, do CTN; e de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

A dissolução irregular é caracterizada pelo encerramento das atividades da sociedade em seu domicílio fiscal sem comunicação e formalização de distrato perante os órgãos competentes, conforme Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A simples devolução do aviso de recebimento - AR - não é indício suficiente de dissolução irregular, sendo necessária a diligência de Oficial de Justiça (AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010, EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010).

Nesta hipótese, o redirecionamento da execução fiscal **pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular**, cabendo-lhe o ônus da prova (STJ, EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011; AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/201, DJe 21/10/2010)

Acresça-se a necessidade de haver **vinculação e contemporaneidade** do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal, como tem decidido o E. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173; REsp 1217467/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011).

Nestes autos, o débito em execução é relativo a 2004, 2005, 2006 (fls. 16/66).

O Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa no endereço constante da JUCESP (fl. 85), conforme certidão datada de 10.06.2011 (fl. 72), o que configura a dissolução irregular e, em tese, geraria o redirecionamento da execução fiscal.

O sócio indicado pela agravante, Carlos José André (fls. 75/76), integrava o quadro societário no momento da ocorrência dos fatos geradores do débito em execução, não havendo notícia de sua retirada, sendo que o último registro efetivado na JUCESP data de 19.12.2005 (fl. 85).

Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estão presentes os pressupostos autorizadores da inclusão dos sócios no pólo passivo da lide.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Deixo de determinar a intimação da parte agravada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Intime-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021709-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021709-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : COCAL COM/ E IND/ DE CANA DE ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 12.00.00003-2 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COCAL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE CANA DE AÇUCAR E ÁLCOOL LTDA, em face da decisão de fls. 360/361, que, aplicando o artigo 739-A, *caput* e § 1º, do Código de Processo Civil, recebeu os embargos à execução sem a suspensão.

Alega a agravante, a inaplicabilidade do artigo 739-A do CPC aos processos de execução fiscal, bem como a presença de grave dano, de incerta ou difícil reparação, e a relevância do fundamento invocado nos embargos à execução.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/07) e que a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos, com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

Na linha da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu este egrégio Tribunal, nos autos de relatoria do Desembargador Federal Carlos Muta, agravo de instrumento AG 2007.03.00.088562-2, publicado DJU 08/07/08 e outro aresto abaixo transcrito:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ANULATÓRIA. PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, quanto aos limites de admissibilidade da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória. 2. Caso em que pleiteado o reconhecimento da prescrição, sem atentar para o fato de que a constituição definitiva do crédito tributário deve ser demonstrada com a juntada do comprovante de entrega da DCTF, inexistente nos autos, o que revela a necessidade de dilação probatória, incompatível com a via excepcional da exceção de pré-executividade. 3. Firme a jurisprudência no sentido de que, não tendo sido efetuado o depósito na ação anulatória do débito fiscal, é manifesto o cabimento da execução fiscal, cujo curso somente pode ser suspenso, por igual, se garantido o crédito tributário ou, por outro modo, suspensa a sua exigibilidade. Na atualidade, aliás, dado que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-a do Código de Processo Civil (AGRMC nº 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável. Se é assim com os embargos, com maior razão deve ser em relação à anulatória, em que não se tenha garantido o crédito tributário, donde a manifesta a improcedência do pedido formulado, à luz da jurisprudência firmada. 4. No tocante aos artigos 620 do Código de Processo Civil, e 112, II e IV, e 108, ambos do Código Tributário Nacional, não se prestam a viabilizar a defesa das proposições que, pelos fundamentos anteriormente destacados, são impróprias no âmbito da exceção de pré-executividade ou de manifesta improcedência. 5. Precedentes."

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. As execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC nº 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), e a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

2. Caso em que sequer existe densidade jurídica nos embargos para o fim de autorizar, per si, a suspensão do executivo fiscal. A decadência de tributos declarados pelo próprio contribuinte, assim como a dedução de bases de cálculo negativas da CSL, tanto pelo mérito da limitação como no tocante à exatidão dos cálculos lançados, são teses jurídicas que não amparam a pretensão suspensiva deduzida. Em relação ao dano irreparável, não existe prova alguma de efetivo risco ao funcionamento da empresa pela eventual alienação de um ônibus da frota respectiva. Note-se que tal bem foi nomeado pela própria agravante, que não pode, portanto, invocar excesso - sendo que, por evidente, somente o valor atualizado da dívida será destinado ao credor, e não o total do valor da alienação, se superior - para efeito de impedir que a garantia tenha a sua destinação processual, tal como prevista na legislação.

3. Agravo inominado desprovido"

(TRF - 3ª Região, AG n. 2009.03.00.024634-8, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 17/12/2009, vu, DJ 12/1/2010)

Portanto, o art. 739-A do Código de Processo Civil estabelece que o juiz somente concederá efeito suspensivo quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora,

depósito ou caução suficientes. Essa disposição é compatível com as demais regras especiais da Lei de Execuções Fiscais. Antes, estão em consonância com os critérios informadores da suspensão do crédito tributário. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante arestos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE.

1. O artigo 739-A, § 1º, do CPC, acrescentado pelo art. 739-A do CPC, é aplicável à execução fiscal diante da ausência de norma específica na Lei 6.830/80, não havendo, por conseguinte, como se outorgar suspensividade aos embargos quando o executado deixar de garantir a execução e de demonstrar relevantes fundamentos fáticos e jurídicos em seu favor.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGResp n. 1.035.672, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 20.08.09)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORMAS PROCESSUAIS. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO, DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO NÃO COMPROVADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO. (...).

1. A interposição de Embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6.830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, conforme se depreende do art. 739-a e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

(...)

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA n. 1.133.990, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18.08.09)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO DAS FONTES".

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides.

3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que o seu direito é bom.

4. Trata-se de nova concepção aplicada à teoria geral do processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes".

5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil.

6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da teoria geral do processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-a, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980.

7. Não se trata de privilégio odioso a ser concedido à Fazenda Pública, mas sim de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a célere recuperação dos créditos públicos.

8. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp n. 1.024.128, Rel. Herman Benjamin, j. 13.05.08)

Como se observa, na pretensão da agravante, de obter a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos do artigo 739-A do Código de Processo Civil, está ausente a plausibilidade jurídica, conforme jurisprudência consagrada.

Na espécie, não estando presente o risco de grave dano de incerta ou difícil reparação no caso do prosseguimento da execução fiscal, uma vez que eventual expropriação de bens não é motivo suficiente para paralisação do

executivo fiscal. Como se infere do auto/termo de penhora e respectiva avaliação de fls. 173, os bens oferecidos às fls. 95/167 com expressa concordância da agravada às fls. 171, não se trata de bens essenciais ao prosseguimento da atividade empresária.

Ademais, como enfatiza a agravante, na petição inicial dos embargos a execução, de fls. 179/195, não há elementos concretos para afastar o prosseguimento da ação de execução fiscal, posto que insiste que a mera expropriação seria motivo bastante.

Dessa feita, o título executivo é hígido, presumindo-se sua liquidez e certeza, portanto os requisitos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, quais sejam, a relevância dos fundamentos dos embargos do devedor e o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, não se verificam, de plano, no caso concreto.

Como visto, não concorrem simultaneamente os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, pelo que o curso da ação executiva fiscal não deve mesmo ser paralisado.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do CPC.**

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

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022386-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022386-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MARIO VIGGIANI NETO
ADVOGADO : MARIO VIGGIANI NETO e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00113845120124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIO VIGGIANI NETO contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Decido:

Indefiro liminarmente o agravo interposto.

É que, não obstante cabível em tese, o instrumento não foi devidamente instruído.

Com efeito, dispõe o artigo 525, I do CPC que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, dentre outras peças, com cópia da procuração, da decisão agravada e da certidão de sua intimação.

Ocorre que, ao instruir o agravo de instrumento, a recorrente deixou de apresentar cópia da decisão agravada e da certidão de intimação.

Ora, é dever da agravante instruir o recurso com todas as peças e certidões que possam trazer informações essenciais ao Juízo, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, não admite diligências. Dessa maneira, o que não está nos autos, está fora do conhecimento do magistrado.

Nesse sentido:

"É ônus do agravante a formação do instrumento. Estando incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC), descabida diligência para anexação de alguma de tais peças." (1ª conclusão do CETARS)

"O agravo de instrumento deve ser instruído com peças obrigatórias e também com peças necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele." (IX ETAB, 3ª Conclusão; maioria)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) -

AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL: NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC). A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. 3. agravo improvido."

(TRF, 4ª Turma, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FABIO PRIETO, julgamento em 03/12/2009, DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 347)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 247 DO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE REGIONAL - CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - AUSÊNCIA DE PEÇAS NECESSÁRIAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - LEI 9139/95 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização. 2. A ausência do traslado de cópia da certidão de intimação inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento, porquanto não há como se verificar a tempestividade, pressuposto de admissibilidade recursal. 3. Se o recorrente somente tomou conhecimento do decisum agravado em 28.10.2008, o que evidenciaria a tempestividade recursal, deveria ter instruído o agravo de instrumento, desde logo, com todas as peças do processo a partir de então, necessárias à compreensão da controvérsia, pois a certidão de fl. 591, não se referiu à decisão agravada de fl. 547. 4. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 5. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada. 6. Recurso improvido."

(TRF - 5ª Turma, AG 2008.03.00.044283-2, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE julgamento 18/05/2009, DJF3 CJ2 DATA:22/09/2009 PÁGINA: 386)

O documento de fls. 21/23 não substitui as peças obrigatórias.

Dessa forma, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do CPC.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022457-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022457-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : LATINA ELETRODOMESTICOS S/A
ADVOGADO : RENATO SODERO UNGARETTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00008007920094036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de substituição de penhora no executivo fiscal.

Inconformada, a executada, ora agravante, entende ser possível a substituição da penhora que incidiu sobre o imóvel da matrícula nº 116.265, do Cartório de Registro de Imóveis de São Carlos, por Carta de Fiança Bancária, ou, subsidiariamente, "com o acréscimo a esta carta fiança das demais garantias ofertadas pela Agravante, correspondente aos imóveis das matrículas 53568 a 53579 do CRI - São Carlos além das máquinas e

equipamentos de propriedade da Agravante."

Não obstante, assevera estar cumprindo regularmente o parcelamento fiscal da Lei nº 11.941/09. Neste sentido, sob o fundamento de haver excesso de execução, sustenta que o valor do débito indicado pela União deve ser reduzido, pois não foram consideradas as amortizações ocorridas no âmbito do REFIS, ou seja, as parcelas quitadas e as reduções previstas na Lei nº 11.941/09, mediante utilização de saldo de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL.

Argumenta finalmente inexistir justificativa para a rejeição dos bens indicados, uma vez que o valor da totalidade da oferta é superior ao débito exigido.

Requer urgência na apreciação do pedido de antecipação da tutela recursal, pois necessita do imóvel para fins de financiamento contratado com a Caixa Econômica Federal.

Decido.

Infere-se que o executivo fiscal, proposto em 27/04/2009, objetiva o recebimento da quantia de R\$ 2.125.862,97. Afirma a agravante que o débito atual, considerando as indigitadas amortizações, seria da ordem de R\$ 1.674.188,96.

Ofertou outros dois imóveis, em substituição ao imóvel constrito. Propôs ofertar ainda, caso necessário, fiança bancária no valor de R\$ 1.700.000,00, além de máquinas e equipamentos - totalizando o montante de R\$ 4.113.739,60, segundo estimado pela própria agravante.

Intimada, a União discordou do pleito.

Consignou que o imóvel penhorado no executivo fiscal fora avaliado pelo oficial de justiça em R\$ 4.480.000,00, em agosto/89, sendo que os bens ofertados representariam valor inferior ao débito atualizado de R\$ 4.080.028,66. Além disso, a União asseverou que os imóveis ofertados não poderiam ser aceitos por advirem de doações feitas com encargos e restrições pela Prefeitura de São Carlos.

Sobreveio, então, a decisão agravada, *verbis*:

"O executado requer seja substituído o bem penhorado na execução fiscal, por bem imóvel ou fiança bancária de valor inferior ao executado ou, ainda, bens móveis (fls. 175-9). Discordou o exequente (fls. 308-9).

A execução é promovida em proveito do credor (art. 612 do Código de Processo Civil), que não pode ser prejudicado por conveniências do executado, ainda que importantes, como o financiamento que busca celebrar.

Com efeito, a execução deve ser feita do modo menos oneroso para o executado (art. 620 do Código de Processo Civil), desde que tal modo não importe em qualquer prejuízo ao exequente (art. 668, caput, do Código de Processo Civil).

Diante do valor executado, de mais de quatro milhões de reais, aduz-se amortização do valor pelo pagamento em curso do parcelamento aderido, nos termos da Lei nº 11.941/09, cuja reconsolidação aguarda desfecho. Bem entendido, tanto por razões administrativas, quanto por razões judiciais - graças à segurança concedida (fls. 189-93) -, o executado não foi excluído do parcelamento; conseqüentemente, a exigibilidade do crédito tributário está suspensa. A rigor, não houve concordância quanto à reconsolidação, ainda não operada; houve concordância, no mandado de segurança, quanto à manutenção do parcelamento. Argumenta, ainda, que o valor executado é diminuído pela compensação com parcelas de prejuízo fiscal de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e de base negativa de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. Pretende ainda, descontar do total os benefícios previstos na Lei nº 11.941/09 (redução de juro de mora e de encargos legais).

Em que pese as parcelas pagas pudessem ser tomadas como amortizações do total devido, não é possível, com o parcelamento em curso, afirmar que as demais compensações e benefícios desejados ocorrerão seguramente.

Embora o parcelamento venha sendo cumprido, a rescisão é uma possibilidade, pois há muito o que solver; se rescindido os benefícios cessam. Ademais, sem a reconsolidação não é possível afirmar que a compensação com parcelas de prejuízo fiscal de IRPJ e de base negativa de CSLL esteja corretamente lançada. Com o exequente, entendo que o valor amortizado é conjectura.

O valor a ser assegurado pela penhora, ainda que por bem substituto, será o valor total da execução, sem considerar o parcelamento em curso, cuja reconsolidação é mera expectativa de direito. Por essa razão, eventual substituição da penhora deverá assegurar valor idêntico ao original da execução, atualizado. Bem de valor inferior, seja imóvel ou fiança bancária, não serve à substituição, por trazer evidente prejuízo ao exequente (Código de Processo Civil, art. 668 c/c art. 1º da Lei nº 6.830/80).

Inadmissível, por identidade de razão, a substituição do bem imóvel penhorado por bens móveis, ainda que equivalham ao quanto assegurado. Os bens imóveis possuem maior liquidez e menor depreciação no tempo, tornando a penhora sobre eles mais vantajosa do que a sobre bens móveis. Por isso, a lei especial deferiu preferência de penhora sobre aqueles, em detrimento desses (Lei nº 6.830/80, art. 11, IV e VII). Em suma, substituir bem imóvel por penhora sobre bens móveis, ainda que de mesmo valor, traria ao exequente prejuízo, pois mais difíceis de arrematar (Código de Processo Civil, art. 668 c/c art. 1º da Lei nº 6.830/80).

Do fundamentado indefiro a substituição da penhora tal como requerida.

Permaneça suspensa a execução fiscal, enquanto viger o parcelamento, uma vez que obstada a exigibilidade do crédito tributário (Código Tributário Nacional, art. 151, VI). Caberá ao exequente promover o desarquivamento dos autos, no caso de rescisão do parcelamento; informará, ainda, o juízo acerca da quitação do débito, sem

prejuízo de idêntico ônus ao executado.

Intimem-se.

Após, ao arquivo com baixa sobrestado."

Com efeito, do expedito, não extraio qualquer justificativa para determinar a substituição da penhora. Muito embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que *"realiza-se a execução no interesse do credor"* (art. 612). Desrespeitada a ordem legal estabelecida pelo artigo 11 da LEF, será ineficaz a nomeação de bens feita pelo devedor, salvo com a concordância expressa do credor, conforme dispõe o artigo 656, I, do CPC.

É de se ressaltar que a própria LEF, no inciso II, do seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, não havendo, pois, como obrigar a exequente a aceitar os bens ofertados pela executada.

Assim, liminarmente e sem prévia concordância da Fazenda, não é possível aceitar garantia se esta não for realizada mediante depósito em dinheiro do montante integral, conforme previsto no artigo 151, inciso II, do CTN.

Ademais, a simples adesão a parcelamento, por si só, não autoriza o levantamento da penhora de bens, ainda que parcial - como pretende a agravante.

Neste sentido, dispõe a Lei nº 11.941/2009 em seu artigo 11, inciso I:

"Art. 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1o, 2o e 3o desta Lei:

I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada"

Da leitura do dispositivo supra citado temos que, para adesão ao Parcelamento denominado "NOVO REFIS DA CRISE", não se faz necessária apresentação de garantia. Contudo, efetivada a penhora em execução fiscal, deve ser mantida até quitação total do débito, porquanto o acordo de Parcelamento implica apenas na suspensão do crédito tributário, nos termos do inciso VI do artigo 151 do CTN, não a extinção da execução fiscal. Considera-se quitado integralmente o débito somente após a manifestação da autoridade administrativa, atestando a regularidade do pagamento efetuado pelo contribuinte.

Na hipótese, a manutenção da constrição, além de estimular o executado ao pagamento da obrigação tributária, visa garantir eventual descumprimento do acordo de parcelamento, resguardando a satisfação do crédito fazendário em caso de inadimplemento do débito.

Desta forma, entendo deva ser mantida a constrição por economia processual, pois, uma vez não cumprida a obrigação, o processo retomará o seu curso normal.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE PARCELAMENTO ESPECIAL-PAES. LEI N.º 10.684/03. ADESÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. PENHORA REALIZADA. MANUTENÇÃO.

1. É firme o entendimento deste Tribunal Superior no sentido de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão da execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito.

2. Ao analisar a conseqüência da adesão a programa de parcelamento tributário sobre penhora já efetuada na execução fiscal, esta Turma conclui pela manutenção da constrição, nos termos preconizados pelo art. 4º, inciso V, da Lei n.º 10.684/03. Precedente:REsp 644.323/SC, DJU de 18.10.2004.

3. Recurso especial improvido."

(REsp n. 671608/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03/10/2005, pág. 195).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 462 DO CPC. OFENSA NÃO CONFIGURADA. LEI N. 10.684/2003. PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA PENHORA REALIZADA.

1. Omissis.

2. A adesão ao parcelamento previsto na Lei n. 10.684/2003 não tem o condão de afastar a penhora realizada.

3. Recurso especial conhecido e improvido."

(Resp n. 644323/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., Dj. 18/10/2004, pág. 262).

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023137-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023137-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : HELENA CRISTINA CORREIA
ADVOGADO : RAFAEL ALESSANDRO VIGGIANO DE BRITO TORRES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : CENTRO DE SELECAO E DE PROMOCAO DE EVENTOS DA
UNIVERSIDADE DE BRASILIA CESPE UNB
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00074991720124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu antecipação de tutela em ação de rito ordinário.

Contudo, observo estar o presente agravo esvaído de objeto, ante a superveniente decisão proferida nos autos da ação principal que deferiu a tutela requerida, conforme pesquisa no sistema informatizado desta Corte regional. Posto isto, face versar sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17779/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013629-38.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.013629-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : AEROCLUBE DE PRAIA GRANDE
ADVOGADO : JOSE FEITOSA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Requerente AEROCLUBE DE PRAIA GRANDE contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(íza) Federal da 1ª Vara de Santos/SP que, na ação cautelar movida contra a União Federal, julgou improcedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Alega, inicialmente, que por ocasião do registro do imóvel pela União, nos termos da Lei n.º 5.972/73, havia

registro anterior em nome da Companhia Aeronáutica Brasileira e que, portanto, o registro foi efetuado em nome da União em razão de vício insanável. Em síntese, sustenta a sentença ser *citra petita* por ter deixado de analisar a nulidade de tais contratos.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Pois bem. Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O procedimento cautelar, previsto nos artigos 796 e seguintes do Código de Processo Civil, é sempre dependente do processo principal e se destina a assegurar a sua efetividade, ou seja, garantir um resultado útil ao processo principal.

Nesse sentido, merece ser transcrita a seguinte lição: "*Não se pode, evidentemente, entender o processo cautelar senão ligado a outro processo, posto que as medidas preventivas não são satisfativas, mas apenas preservativas de situações necessárias para que o processo principal alcance resultado realmente útil*" (Humberto Theodoro Júnior, Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 5ª edição, p. 1.108).

Nos termos do artigo 808, III, do Código de Processo Civil, cessa a eficácia da medida cautelar se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.

Desse modo, considerando que a ação foi julgada improcedente em primeira instância, verifica-se a perda superveniente do objeto desta ação, o que enseja a extinção do feito, sem julgamento do mérito, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DE ACÓRDÃO JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO. PERDA DE OBJETO.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no AREsp 40.935/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 14/02/2012)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA IMPROCEDENTE. CAUTELAR. PERDA DE OBJETO.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento assente no sentido de que extinto o processo principal, não subsiste o cautelar, pois, apesar de autônomo, tem como único escopo assegurar a eficácia útil do provimento jurisdicional do feito principal.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1014802/DF, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 22/02/2010)

PROCESSO CAUTELAR- JULGADA AÇÃO PRINCIPAL PELA IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE 'FUMUS BONI JURIS' DA AÇÃO ACESSÓRIA. REMESSA OFICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

PRESENÇA DE LITIGIOSIDADE. 1. Tendo sido julgada a ação principal pela improcedência da pretensão de suspensão de exigibilidade de multa moratória em razão de atraso no pagamento de tributo, não se justifica o julgamento pela procedência da medida cautelar, já que as ações tramitaram em conjunto e julgadas no mesmo dia. 2. Não se demonstram presentes os elementos embasadores da ação cautelar, com o julgamento da ação principal, tendo em vista o caráter instrumental desta ação, que visa apenas assegurar resultado útil à ação principal. É que, dado o julgamento de improcedência da ação principal, carece a ação cautelar de 'fumus boni juris' da pretensão buscada, a qual, pelo mesmo motivo, deve ser julgada improcedente. 3. Acolhendo o entendimento desta E. Corte, entendendo que trata-se de hipótese de perda superveniente do objeto da medida

cautelar, que enseja a extinção do processo, sem exame do mérito, ficando a parte autora sujeita, agora, diretamente à eficácia, qualquer que seja, da decisão proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar. 4. Entranto, no presente caso, observa-se a presença de litigiosidade da demanda, já que houve oposição da União Federal na pretensão da autora. E, por esse motivo, em consonância com precedentes desta Corte, presente a litigiosidade, devidos são os honorários advocatícios, invertendo-se os ônus da sucumbência.. 5. Remessa oficial e apelação providas. (AC 200303990116097, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, DJF3 CJI DATA:15/03/2011 PÁGINA: 506.)

Portanto, a parte autora fica sujeita, agora, diretamente à eficácia da decisão de improcedência proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar.

Diante do exposto, **JULGO PREJUDICADA** a apelação em razão da perda superveniente do objeto da ação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006674-88.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.006674-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : AEROCLUBE DE PRAIA GRANDE
ADVOGADO : JOSE FEITOSA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Autor AEROCLUBE DE PRAIA GRANDE contra sentença prolatada pelo(a) MM.^(a) Juiz(iza) Federal da 1ª Vara de Santos/SP que, na ação de reintegração de posse movida contra a União Federal, julgou improcedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Alega, inicialmente, que por ocasião do registro do imóvel pela União, nos termos da Lei n.º 5.972/73, havia registro anterior em nome da Companhia Aeronáutica Brasileira e que, portanto, o registro foi efetuado em nome da União em razão de vício insanável. Que o contrato de fls. 154/162 de arrendamento firmado entre a União e o Sr. Abílio Alves dos Santos não comprova que a posse era precária. Em síntese, sustenta a sentença ser *citra petita* por ter deixado de analisar a nulidade de tais contratos. Por fim, alega serem exorbitantes os honorários advocatícios arbitrados.

Houve contra-razões.

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 233/240.

É o relatório.

DECIDO

Primeiramente, esclareço ao Autor que a produção de provas nesta instância já foi anteriormente indeferida. Quanto ao requerimento de envio de peças ao Ministério Público Federal, considerando que o *parquet* já se manifestou às fls. 275, caso pretenda a investigação de fato que entende criminoso, poderá se dirigir diretamente à autoridade policial ao próprio Ministério Público para realizar a *delatio criminis*.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

Trata-se de ação de reintegração de posse movida por Aeroclube de Praia Grande contra a União. A ação foi julgada improcedente e o Autor condenado ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios.

O objeto desta ação é a discussão acerca da posse supostamente esbulhada pela Ré.

O imóvel em questão foi declarado de utilidade pública e desapropriado, conforme declaração contida no Decreto-Lei n.º 6.870/44. Em 1947, foi autorizada a sua utilização pelo Aeroclube de Santos, atualmente denominado Aeroclube de Praia Grande.

A posse exercida pelo Autor foi sempre decorrente dos contratos de utilização sob a forma de arrendamento firmados com a Ré, sendo que o último foi firmado em 03.02.1997, para vigorar por cinco anos.

Assim, trata-se de posse precária, ou seja, originada do abuso de confiança daquele que tem o dever de restituir o bem, a qual, frise-se, não convalesce jamais.

Como bem explicitou o Ministério Público, a partir do momento em que o Autor firmou o contrato na qualidade de arrendatário, reconheceu que o seu direito de exercer a posse decorria da relação contratual posta, bem como tinha ciência de que deveria devolver a área. Assim, mantida a obrigação da parte autora de devolver o bem à Ré, em razão da inexistência de suporte contratual ou jurídico que autorize a sua manutenção, não está caracterizado o esbulho possessório:

Nesse sentido:

O INTERDITO POSSESSÓRIO NÃO AMPARA A POSSE PRECÁRIA EVIDENCIADA POR ATOS DE MERA TOLERANCIA.

(RE 20510, AFRANIO COSTA, STF)

CIVIL. PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. IMÓVEL DOADO AO IAPM PELA PREFEITURA DE CORUMBÁ/MS. RETOMADA (LEI MUNICIPAL Nº 99/53). ENCARGO NÃO CUMPRIDO. OCUPAÇÃO DA ÁREA PELO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. ESBULHO POSSESSÓRIO NÃO CARACTERIZADO. POSSE PRECÁRIA DO AUTOR. PEDIDO IMPROCEDENTE. 1. De acordo com o artigo 926 do Código de Processo Civil o possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação e reintegrado no de esbulho. 2. Não pode invocar a proteção possessória aquele que detém a posse precária. 3. No caso, a parte autora recebeu em doação da municipalidade de Corumbá área para construir moradias para seus associados, com o dever de restituí-la ao doador em caso de descumprimento do encargo. 4. Considerando que após sucessivas

prorrogações do prazo para cumprimento da obrigação, somente parte do imóvel foi aproveitado pelo Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos - IAPM, cabia a este restituir a coisa ao doador, não o fazendo passou a ter a posse precária, que não é acobertada pelos interditos possessórios. 5. A documentação carreada aos autos comprova que o Estado de Mato Grosso do Sul somente adentrou a área reclamada quando esta já havia sido revertida ao domínio Municipal, conforme estabelecido na Lei nº 99/53, não tendo ocorrido o alegado esbulho. 6. Apelação do INSS improvida.

(AC 00003195019844036000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, conforme mencionado pelo Juízo a quo e pelo MPF, caso o Autor pretenda discutir a eventual nulidade dos contratos anexados como prova pela União, deverá se valer dos meios próprios, pois não faz parte do objeto desta ação e o seu julgamento ampliaria os limites da coisa julgada indevidamente.

Por fim, quanto aos honorários advocatícios, melhor sorte não assiste ao Recorrente.

A verba honorária exprime, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida no bojo do feito.

Dessa forma, bem estabelece o § 3º do art. 20, do CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário em sua fixação, então impondo-se um mínimo e um máximo a oscilarem entre 10% e 20% do valor da condenação.

Todavia, como fruto de avanço legislativo a respeito, fixou o ordenamento, por meio do § 4º de dito preceito, a possibilidade de, à luz daqueles mesmos critérios, estabelecer o Juízo percentual inferior, consoante ali descrito, âmbito no qual a inexistência de condenação tem expressa previsão.

A verba honorária, assim, deverá ser fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo.

O valor fixado atendeu aos critérios de razoabilidade e justa remuneração, pelo que não merece reforma.

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo a quo, não merecendo qualquer reforma o decismum.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003364-14.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.003364-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ROBSON DE ASSIS VIANA
ADVOGADO : YARA MOTTA e outro

APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : EDER EDUARDO DE OLIVEIRA e outro

DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Ainda, condenou o autor, ora apelante, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios à base de 10%(dez por cento) do valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com os critérios do provimento n. 26/2001, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, combinado com a Portaria n. 92/2001, da Diretoria do Foro da seção Judiciária de São Paulo.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão à parte recorrente.

Cuida-se de ação objetivando o restabelecimento da vantagem pecuniária denominada adicional de inatividade, instituída pela Lei n. 8.237/91, a partir de 01.01.2001.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou improcedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Ainda, condenou o autor, ora apelante, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios à base de 10%(dez por cento) do valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com os critérios do provimento n. 26/2001, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, combinado com a Portaria n. 92/2001, da Diretoria do Foro da seção Judiciária de São Paulo.

A parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, às fls. 88/94 alegando que ocupava o cargo de Tenente Coronel do Quadro de Oficiais Especialistas em Avião e, conforme Portaria n. 517/GM1, de 08 de julho de 1985, foi transferido para a reserva remunerada da Aeronáutica por contar com mais de trinta anos de serviço.

Aduz que o adicional de inatividade estava incorporado aos seus proventos, no valor de R\$ 863,46(oitocentos e quarenta e três reais e quarenta e seis centavos), o qual correspondia a 160%(cento e sessenta por cento) de seu soldo.

Sustenta que a medida Provisória n. 2.215-10/01 extinguiu o pagamento da indigitada vantagem a partir de janeiro de 2001, ferindo-lhe direito adquirido.

Pois bem.

O Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento de que a supressão do adicional de inatividade devido aos militares, por força das alterações promovidas pela Medida Provisória nº 2.131/2001, respeitou devidamente o Princípio Constitucional da Irredutibilidade de Vencimentos, porquanto não houve redução dos proventos dos servidores públicos (AgRg no REsp 735.314/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 14/08/2006).

À propósito:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. ADICIONAL DE INATIVIDADE. DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO NÃO-DEMONSTRADO.

1. É entendimento pacífico neste Superior Tribunal de Justiça de que o servidor público não tem direito adquirido à imutabilidade do regime remuneratório quando o princípio da irredutibilidade de vencimentos foi respeitado. 2. "A supressão do adicional de inatividade devido aos militares, por força das alterações promovidas pela Medida

Provisória nº 2.131/2001, respeitou devidamente o Princípio Constitucional da Irredutibilidade de Vencimentos, porquanto não houve redução dos proventos dos servidores públicos." (AgRg no REsp 735.314/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 14/08/2006) 3. A falta de realização do cotejo analítico, nos moldes do que determina o art. 255, do RISTJ, e a ausência do repositório oficial de jurisprudência, nos termos do 541, § 1º, do CPC, obsta o conhecimento do apelo especial quanto à alínea "c" do permissivo constitucional. 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 961.927/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJ 17/12/2007, p. 375)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 128 DO CPC. AUSÊNCIA DO PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. OS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.131/2000. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. 1. A falta de pronunciamento sobre a matéria invocada impede o conhecimento do recurso especial, pela incidência dos enunciados das Súmulas n. os 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e também deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que pode a lei nova regular as relações jurídicas havidas entre os servidores públicos e a Administração, extinguindo, reduzindo ou criando vantagens, não havendo falar em direito adquirido a regime jurídico, desde que observada, sempre, a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos, prevista no artigo 37 da Constituição Federal: 3. No caso, observa-se que a supressão do adicional de inatividade devido aos militares, por força das alterações promovidas pela Medida Provisória nº 2.131/2001, respeitou devidamente o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, porquanto não houve redução dos proventos dos servidores públicos. 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 843.106/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 09/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE. SUPRESSÃO. NOVO REGIME DE COMPOSIÇÃO DOS PROVENTOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000. INALTERABILIDADE DO QUANTUM REMUNERATÓRIO. DIREITO ADQUIRIDO. AUSÊNCIA.

I - Conforme jurisprudência do colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte, o servidor público tem direito adquirido ao quantum remuneratório, mas não ao regime jurídico de composição dos vencimentos ou proventos. Precedentes. II - É permitido que se aplique ao caso concreto a Medida Provisória nº 2.131/2000, porquanto a alteração do regime jurídico de composição dos proventos - supressão do adicional de inatividade - não provocou qualquer decréscimo pecuniário. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 781.576/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 342)

Militar. Adicional de inatividade. Supressão. Direito adquirido. Ausência. Precedentes. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 687.522/RJ, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 27/10/2005, DJ 06/03/2006, p. 474)

[Tab][Tab]

Desta forma, conclui-se que não há direito adquirido a regime jurídico, sendo que, a implantação de novo regime remuneratório não implicou na redução dos vencimentos percebidos pelo apelante, alterando, somente, a forma de composição, de tal sorte que a sentença proferida em primeira instância merece ser mantida.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074889-17.1992.4.03.6100/SP

2003.03.99.024064-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : NORMA ALICE PEREIRA RODRIGUES e outros
: MARUCIA COELHO DE MATTOS MIRANDA CORREA
: NICOLA BAZANELLI
: JOSE FREJAT
: MARIA LUIZA DE MENDONCA

complementar, de modo que, a partir de 1997, os procuradores da Advocacia-Geral da União somente fazem jus a 30 (trinta) dias de férias por ano, nos termos do art. 4º da Medida Provisória n. 1.522/96, convertida na Lei n. 9.527/97, que, no art. 5º tem-se a seguinte redação:

Art. 5º Aos servidores ocupantes de cargo efetivo de advogado, assistente jurídico, procurador e demais integrantes do Grupo Jurídico, da Administração Pública Federal direta, autárquica, fundacional, empresas públicas e sociedades de economia mista serão concedidos trinta dias de férias anuais, a partir do período aquisitivo de 1997.

Nesse sentido, são os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PROCURADORES AUTÁRQUICOS FEDERAIS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.522/96. FÉRIAS ANUAIS DE 30 DIAS. PERÍODO AQUISITIVO COMPLETO SOMENTE APÓS A EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. PRECEDENTES.

I - Nos termos do art. 4º da Medida Provisória nº 1.522/96, posteriormente convertida na Lei nº 9.527/97, os procuradores autárquicos federais somente fazem jus a 30 dias de férias anuais, a partir do período aquisitivo de 1997.

II - Na hipótese dos autos, os servidores completaram o período aquisitivo somente após a edição da Medida Provisória, sendo forçoso o reconhecimento da mera expectativa de direito ao gozo de férias nos termos da legislação anterior - sessenta dias. Precedentes (...).

(STJ, REsp n. 402587, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06.05.03)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. PROCURADOR AUTÁRQUICO. FÉRIAS. 60 DIAS. MP 1.522/96. REDUÇÃO. 30 DIAS. POSSIBILIDADE (...).

(...)

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, "De acordo com o disposto no art. 4º da Medida Provisória 1.522/96, validamente reeditada e posteriormente convertida na Lei 9.527/97, os procuradores autárquicos, a partir do período aquisitivo de 1997, somente fazem jus a 30 dias de férias anuais" (REsp 383.608/PR, Rel. Min. FÉLIX FISCHER, Quinta Turma DJ 16/12/2002) (...).

(STJ, REsp n. 634197, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 15.03.07)

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCURADOR FEDERAL. FÉRIAS. 30 DIAS. LEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

A jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, "De acordo com o disposto no art. 4º da Medida Provisória 1.522/96, validamente reeditada e posteriormente convertida na Lei 9.527/97, os procuradores autárquicos, a partir do período aquisitivo de 1997, somente fazem jus a 30 dias de férias anuais." (Precedentes do STF e STJ) (...).

(STJ, 3ª Seção, MS n. 12755, Rel. Min. Felix Fischer, j. 27.06.07)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS DOS PROCURADORES AUTÁRQUICOS DA UNIÃO. VIGÊNCIA DA MP Nº 1.522/96, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.527/97. REDUÇÃO PARA 30 DIAS. POSSIBILIDADE (...).

(...)

3. No tocante ao mérito, é imperioso destacar que esta Corte já possui entendimento firmado no sentido de que as férias dos Procuradores da Fazenda Nacional, a partir de 1997, sofreram redução com a edição da Medida Provisória n.º 1.522/96, convertida na Lei n.º 9.527/97, que previu a redução de 60 (sessenta) para 30 (trinta) dias, o período de férias anuais dos integrantes das carreiras jurídicas do Poder Executivo Federal.

4. No mais, quanto a matéria alegada em sede de dissídio jurisprudencial, referente à recepção das Leis n.ºs 2.123/53, 2.645/55 e 4.069/62 com status de lei complementar e, por conseguinte, a sua impossibilidade de revogação pela a MP n.º 1.522/96 (convertida na Lei n.º 9.527/97) por se tratar de norma ordinária, deixou claro a decisão ora agravada que se trata de matéria constitucional. Precedentes (...).

(STJ, AGRESP n. 200900059030, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.09.09)

A possibilidade de reduzir de 60 (sessenta) para 30 (trinta) dias o período de férias de procuradores autárquicos foi acolhida no Supremo Tribunal Federal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCURADORES AUTÁRQUICOS. REDUÇÃO DO PERÍODO DE FÉRIAS. DIREITO ADQUIRIDO.

1. O vínculo entre o servidor e a Administração é de direito público, definido em lei, por isso, não há que se invocar direito adquirido para tornar imutável o regime jurídico. Jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal Federal.

2. É vedado ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, estender a servidores públicos prerrogativas que não lhes foram deferidas em lei, com base no princípio da isonomia. Aplicação do enunciado da Súmula STF nº 339.

3. Impertinência da alegação de ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos. O abono de férias é parcela acessória que deve ser paga quando o trabalhador goza o seu período de descanso anual. Suprimidas as

férias, desaparece o dever de pagar este abono.

4. Recurso extraordinário conhecido e improvido.

(STF, RE n. 345.458-7, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 01.02.05) -

Com efeito, não é exato dizer que as férias dos Procuradores da Fazenda Nacional seriam necessariamente disciplinados por lei complementar, pois a Lei Complementar n. 73/93 que trata da Advocacia-Geral da União, compreendida a Procuradoria da Fazenda Nacional, em seu art. 26, assegura aos seus membros os direitos instituídos pela Lei n. 8.112/90, lei ordinária que já se encontrava em vigor. Ademais, as férias dos Procuradores da Fazenda Nacional não estão incluídas entre as matérias disciplinadas por lei complementar, de modo que, a partir de 1997, somente fazem jus a 30 (trinta) dias de férias por ano, nos termos do art. 4º da Medida Provisória n. 1.522/96.

De todo o exposto, conclui-se que, se cumprido o período aquisitivo anterior à data da Medida Provisória nº 1.522, de 05/02/1997, há de se reconhecer o direito adquirido às férias, e o gozo delas, em data posterior, nada mais será que o exercício do referido direito, sendo-lhe devido.

Por seu turno, o inciso XVII, do art. 7º, da Constituição Federal de 1988 estabelece entre *os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal* [Tab]

O §3º do art. 39 da CF dispõe que *aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.*

O art. 76 da Lei n. 8.112/90 prevê que *independentemente de solicitação, será pago ao servidor, por ocasião das férias, um adicional correspondente a 1/3 (um terço) da remuneração do período das férias.*

Considerando as disposições acima, depreende-se que o adicional de férias constitui parcela acessória que deve ser paga quando o trabalhador goza o seu período de descanso anual, a ser calculado sobre todo o período de férias a que fizer jus o trabalhador, independente da sua duração.

Neste sentido:

*I - ADMINISTRATIVO - PROCURADORES DA FAZENDA NACIONAL - ABONO PECUNIARIO DE FERIAS - A REGRA DO ART. 7, XVII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL EM NENHUM DOS SEUS DITAMES CUIDOU DE REFERIR A DURAÇÃO DAS FERIAS, ASSEGURANDO TÃO-SOMENTE A REMUNERAÇÃO MINIMA DO BENEFICIO - TENDO OS SERVIDORES EM QUESTÃO DIREITO A 60 (SESSENTA) DIAS DE FERIAS ANUAIS, NOS TERMOS DO ART. 243 DA LEI NO. 8112/90, SOBRE ESSE PERIODO INCIDE O ADICIONAL DE FERIAS DE QUE TRATA O DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL EM QUESTÃO. II - REMESSA IMPROVIDA - SENTENÇA CONFIRMADA.
(REO 9202198284, Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, TRF2 - PRIMEIRA TURMA)*

Portanto, os autores fazem jus ao recebimento do adicional de férias de que trata o dispositivo constitucional, que deverá incidir sobre os sessenta dias de férias anuais a que faziam jus

No caso dos autos, os apelantes informaram que a União, nos anos de 1988, 1989 e 1990, somente efetuou o pagamento do acréscimo constitucional sobre a remuneração de 30(trinta) dias, deixando de proceder da mesma forma com relação aos 30 (trinta) dias remanescentes. Ainda, relatam que a partir de 1991 a União procedeu ao correto pagamento do adicional sobre a remuneração total, correspondente ao período de sessenta dias de férias. A União não demonstrou ter efetuado o pagamento relativamente aos períodos pleiteados pelos apelantes.

Desta forma, a sentença proferida em primeira instância merece ser reformada *in totum*, para o fim de julgar procedente o pedido formulado pelos autores na inicial, condenando a União ao pagamento do adicional de férias de que trata o inciso XVII, do art. 37 da Constituição Federal/1988, incidente sobre o período total de férias anuais a que faziam jus (sessenta dias), relativamente aos anos de 1988, 1989 e 1990, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Custas processuais

A isenção do pagamento de custas (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), não dispensa o ente público do reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora (parágrafo único do citado dispositivo legal).

Correção monetária Resolução 134 CJF, 21/12/2010

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da

Lei nº 11.960/29-06-2009.

Juros moratórios

Nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, os juros de mora devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Honorários Advocatícios

Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO** à apelação dos autores, reformando, *in totum* a r. sentença de primeiro grau, para julgar procedente o pedido formulado pelos autores na inicial, condenando a União ao pagamento dos valores referentes ao adicional de férias de que trata o inciso XVII, do art. 37 da Constituição Federal de 1988, incidente sobre o período total de férias anuais a que faziam jus (sessenta dias), relativamente aos anos de 1988, 1989 e 1990, devidamente corrigidos monetariamente, com aplicação de juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação. P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003478-06.1995.4.03.6100/SP

2002.03.99.011520-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : ANGELO OZORES e outros
: MERCEDES DE CARLI LA LAINA
: ANTONIO BONBONATTE
: MURILIO LOBO
: ERNESTO DINIZ
ADVOGADO : CONCEICAO RAMONA MENA e outro
No. ORIG. : 95.00.03478-6 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recursos de apelação interpostos pela União e pelo Instituto Nacional do Seguro Social- INSS contra sentença prolatada pelo(a) MM.^(a) Juiz(iza) Federal Substituto(a) da 3ª Vara de São Paulo/SP que, na ação ordinária proposta ANGELO OZORES E OUTROS, julgou parcialmente procedente o pedido e determinou a compensação integral dos ônus sucumbenciais.

O INSS alega, em síntese, que a limitação do "abate-teto" do provento dos Autores às vantagens de natureza pessoal ofende ao princípio da legalidade.

A União sustenta, preliminarmente, que é parte ilegítima para a ação. Quanto ao mérito, diz que o termo remuneração abrange todos os valores recebidos pelo servidor, em pecúnia ou não, como retribuição por seu trabalho.

Houve contrarrazões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Legitimidade da União

Os Autores são fiscais de contribuições previdenciárias aposentados do INSS, o qual, na condição de autarquia, detém autonomia orçamentária.

Embora o orçamento do INSS esteja vinculado ao orçamento da União, seu orçamento é próprio e, em caso de procedência da ação, cumprirá ao INSS efetuar a restituição dos valores eventualmente devidos.

Desse modo, a União é parte ilegítima para figurar no polo passivo do feito, **de modo que determino a extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em relação a ela.**

Abrangência do conceito de remuneração do artigo 37, XI, da Constituição Federal.

O artigo 37, XI, da Constituição Federal passou pelas seguintes transformações:

XI - a lei fixará o limite máximo e a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos, observados, como limites máximos e no âmbito dos respectivos poderes, os valores percebidos como remuneração, em espécie, a qualquer título, por membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal e seus correspondentes nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, e, nos Municípios, os valores percebidos como remuneração, em espécie, pelo Prefeito; (Vide Lei nº 8.448, de 1992)

XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta,

autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

A fim de se regulamentar o disposto em tal dispositivo, em sua redação original, foi editada a Lei n.º 8.448/1992, cujo artigo 8º determinou a sua aplicação aos servidores inativos e pensionistas.

Por sua vez, o artigo 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias- ADCT estabelece que:
Art. 17. Os vencimentos, a remuneração, as vantagens e os adicionais, bem como os proventos de aposentadoria que estejam sendo percebidos em desacordo com a Constituição serão imediatamente reduzidos aos limites dela decorrentes, não se admitindo, neste caso, invocação de direito adquirido ou percepção de excesso a qualquer título.

Assim, é certo que **mesmo as vantagens e adicionais se incluem na limitação**. Contudo, pacificou-se no Supremo Tribunal Federal o entendimento segundo o qual as **vantagens de natureza pessoal** devem ser excluídas do teto, como a gratificação natalina e o adicional por tempo de serviço.

Quanto às gratificações decorrentes de sentença judicial, considerando que a parte autora não comprovou, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, possuírem natureza de vantagem individual, deverão ser incluídas para o fim de adequação ao teto remuneratório.

Trago os seguintes julgados pertinentes ao caso:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REMUNERAÇÃO: TETO. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO E DA SEXTA PARTE. I. - O adicional por tempo de serviço e o adicional da sexta parte constituem vantagens pessoais, que devem ser excluídas do teto da remuneração do servidor: C.F., art. 37, XI. Devem ser calculados, entretanto, de forma singela sobre os vencimentos, não podendo ocorrer a sua recíproca e acumulativa incidência. É dizer, o que não pode ocorrer é o "repique" das vantagens, C.F., art. 37, XIV. II. - R.E. conhecido e provido, em parte.

(RE 200363, CARLOS VELLOSO, STF)

REMUNERAÇÃO - TETO CONSTITUCIONAL - AUTO-APLICABILIDADE. A norma inserta no inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal e auto-aplicável, não dependendo, relativamente ao teto, de regulamentação.

REMUNERAÇÃO - TETO CONSTITUCIONAL - VANTAGENS PESSOAIS. A teor da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em relação a qual guardo reserva, as vantagens pessoais não devem ser computadas para saber-se da observância do teto previsto no inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal - precedente: ação direta de inconstitucionalidade n. 14, relatada pelo Ministro Celio Borja, cujo acórdão foi publicado no Diário da Justiça de 1o de dezembro de 1989.

(RMS 21840, MARCO AURÉLIO, STF)

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União, para reconhecer a sua ilegitimidade passiva e determinar, em relação a ela, a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, bem como **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e ao reexame necessário tão somente para determinar a inclusão das verbas decorrentes de sentença judicial par ao fim de limitação do valor teto de remuneração, nos termos da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001322-55.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.001322-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : HELIO CEZARINI
ADVOGADO : YARA MOTTA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : EDER EDUARDO DE OLIVEIRA e outro

DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição da ação em relação aos valores reclamados e que seriam devidos antes dos cinco anos que precederam a propositura da demanda e, julgou improcedente o pedido em relação às parcelas remanescentes, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Ainda, condenou o autor, ora apelante, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios à base de 10%(dez por cento) do valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com os critérios do provimento n. 52/2004, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão à parte recorrente.

Cuida-se de ação objetivando o restabelecimento da Gratificação de Compensação Orgânica prevista nos artigos 66 a 71 da Lei n. 5.787/72.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição da ação em relação aos valores reclamados e que seriam devidos antes dos cinco anos que precederam a propositura da demanda e, julgou improcedente o pedido em relação às parcelas remanescentes, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Ainda, condenou o autor, ora apelante, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios à base de 10%(dez por cento) do valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com os critérios do provimento n. 52/2004, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

A parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, às fls. 66/69 alegando que, na qualidade de Major Reformado do Quadro de oficiais Especialistas em Meteorologia da Aeronáutica, está enquadrado, como tripulante orgânico, de acordo com o inciso I, do art. 18 e artigo 21 da lei n. 8.237 de 30 de setembro de 1991, fazendo jus ao pagamento definitivo da Gratificação de Compensação Orgânica desde 03.10.1984.

Sustenta que a supressão do pagamento da Gratificação de Compensação Orgânica afrontou direito adquirido, sendo que o percentual de 40%(quarenta por cento) encontrava-se incorporado aos seus proventos.

Pois bem.

Tratando-se o pedido de recebimento de diferenças havidas pelo pagamento a menor de gratificação e considerando que nas relações jurídicas de trato sucessivo, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio que antecede a propositura da ação, afastou a alegação de prescrição (REsp nº 60254/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Jesus Costa Lima, j. 29.03.1995; e REsp nº 788115/PR, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 25.04.2006).

Precedentes do C. STJ, aos quais me vinculo como razão de decidir, reconhecem que: a) não existe direito adquirido a regime de remuneração, desde que resguardada a irredutibilidade de vencimentos (AgRg no Ag nº 792.007/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21.11.2006, DJ 05.02.2007, p. 345); e b) embora tenha minorado o percentual das gratificações de compensação orgânica, a Lei nº 8.237/91 não violou direito adquirido dos servidores militares, pois valorizou o soldo básico, acarretando indubitável aumento de vencimentos (MS nº 2.430/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.11.02; REsp 328.604/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 06.06.2006; e REsp nº 209.681/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.00).

Confira-se:

ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. INEXISTÊNCIA. GRATIFICAÇÕES DE COMPENSAÇÃO ORGÂNICA E HABILITAÇÃO MILITAR. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO GERAL DE RENDIMENTOS. EDIÇÃO DA LEI 8.237/91. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A DIREITO ADQUIRIDO. I - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que o servidor não tem direito adquirido a imutabilidade do regime remuneratório, desde que respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos. II - In casu, inexistente ofensa a direito adquirido, sob a alegação de diminuição de gratificações, quando a legislação hodierna - Lei nº 8.237/91, embora tenha minorado o percentual das gratificações, proporcionou verdadeira majoração global de rendimentos. III - Nestes termos, a edição da Lei em comento introduziu critérios remuneratórios aos militares ativos e inativos mais satisfatórios, pois desprestigiou as gratificações, mas valorizou o soldo básico, sobre as quais incidem, acarretando indubitável aumento ao valor total de rendimentos. Precedentes. IV - Segurança denegada. (MS 199300025260, GILSON DIPP, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 16/12/2002)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. REMUNERAÇÃO. GRATIFICAÇÕES E ADICIONAIS. LEI Nº 5.787/72. NOVO SISTEMA REMUNERATÓRIO IMPLANTADO PELA LEI Nº 8.237/91. REDUÇÃO DOS PERCENTUAIS DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. I - Conforme jurisprudência do colendo Supremo Tribunal Federal, o servidor público tem direito adquirido ao quantum remuneratório, mas não ao regime jurídico de composição dos vencimentos. II - Inocorrência de violação ao direito dos servidores pela redução nos percentuais de cálculos das gratificações e adicionais percebidos sob a égide da Lei nº 5.787/72, tendo em vista que na alteração dos critérios remuneratórios definida na Lei 8.237/91 foi respeitada a irredutibilidade de vencimentos. Precedentes. Recurso conhecido e provido. (RESP 200200620860, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 09/09/2002) CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR PÚBLICO MILITAR NA RESERVA REMUNERADA - GRATIFICAÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO ORGÂNICA - ADICIONAL DE RAIOS - REDUÇÃO DE 40% PARA 10% - LEI Nº 8.237/91 - POSSIBILIDADE - INEXISTÊNCIA DE OFENSA A DIREITO ADQUIRIDO - PRELIMINARES DE DECADÊNCIA E IMPETRAÇÃO CONTRA LEI EM TESE, IMPROCEDENTES. 1 - Preliminar de impetração contra lei em tese rejeitada, porquanto, há nos autos ato concreto da autoridade acoimada de coatora (PO nº 2533/97-GMEx). Inaplicabilidade da Súmula 266/STF. No mesmo sentido, desacolhida alegação de decadência da impetração, por ter extrapolado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, tendo em vista que a publicação do ato ministerial se deu em 16.01.1998 e a impetração em 20.03.1998. Inteligência ao art. 18 da Lei nº 1.533/51. 2 - A Lei nº 8.237/91, que em seu art. 18, inciso V, c/c a Tabela I, Anexo II, reduziu o Adicional de Raios-X de 40% para 10% do soldo, não ensejou, segundo entendimento deste Tribunal de Uniformização e do Colendo Pretório Excelso, qualquer diminuição nos proventos dos militares, ativos ou inativos, posto que tratou de valorizar o soldo-base, bem como a remuneração final de tais servidores. Incabível, então, falar-se em ofensa ao direito adquirido, já que preservada a irredutibilidade dos vencimentos, nos termos do texto constitucional. Ressalvada a posição pessoal do Relator, em sentido contrário, que entende ser estas Gratificações de Compensação Orgânica vantagens de caráter pessoal, decorrente da situação jurídica por ele alcançada. 3 - Precedentes (STF, RE nºs 21.789/DF e 204.894/DF; STJ, MS nºs 4.741/DF, 2.297/DF, 6.458/DF e 2.127/DF). 4 - Preliminares rejeitadas e segurança denegada. 5 - Custas ex leges. Honorários advocatícios incabíveis, nos termos das Súmulas 512/STF e 105/STJ. (MS 199800146083, JORGE SCARTEZZINI, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 08/05/2000)

No plano constitucional, ademais, o E. STF manifestou-se no mesmo sentido (RMS nº 23.170/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 23.03.1999; RMS nº 21.789/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 02.04.1996). Ainda, no mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO: INEXISTÊNCIA. CUMULAÇÃO DO

ADICIONAL BIENAL E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RE 549344 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-08 PP-01698)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. CÁLCULO. SISTEMA HÍBRIDO. DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91. REGIME JURÍDICO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que descabe alegar direito adquirido a regime jurídico. Improcede a pretensão da recorrente de conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, para efeito de revisão de benefício. 2. Agravo regimental improvido. (AI 654807 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-15 PP-03116)

Esta Colenda Corte Regional também tem julgado no mesmo sentido:

MILITAR E DA INDENIZAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO. ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 8.237/91. LEGITIMIDADE DA REDUÇÃO DO PERCENTUAL APLICÁVEL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. HONORÁRIOS. PRECEDENTES. 1. Não existe direito adquirido a regime de remuneração, desde que resguardada a irredutibilidade de vencimentos. 2. Embora tenha minorado o percentual das gratificações de compensação orgânica, a Lei nº 8.237/91 não violou direito adquirido dos servidores militares, pois valorizou o soldo básico, acarretando indubitável aumento de vencimentos. 3. O autor não possui direito à gratificação dimensionada em 40%, pois este percentual foi legitimamente alterado por lei posterior. 4. Precedentes do C. STJ e E. STF. 5. Honorários fixados nos termos do art. 20, § 3º, do CPC. 6. Remessa oficial e apelação da União providas. (APELREEX 04023564419964036103, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. MILITARES. GRATIFICAÇÃO DE COMPENSAÇÃO ORGÂNICA DE VÔO. REDUÇÃO PELA LEI Nº 8.237/91. VIOLAÇÃO A DIREITO ADQUIRIDO. INOCORRÊNCIA. 1. Ação ordinária ajuizada com vistas ao restabelecimento do pagamento da Gratificação de Compensação Orgânica de Vôo, prevista na Lei 1.234/50, num percentual de 40% do vencimento e que foi reduzida pela Lei nº 8.237/91, que reformulou a política de remuneração dos militares, em ofensa ao direito adquirido, previsto no inciso XXXVI, do art. 5º, da Constituição Federal. 2. A matéria recursal já foi amplamente discutida nos pretórios e encontra-se pacificada no sentido de que os servidores públicos não possuem direito adquirido ao regime de remuneração ou de composição dos vencimentos, mas somente ao quantum remuneratório, o que determina a obrigação de se resguardar a irredutibilidade de vencimentos e proventos. 3. Precedentes do STF, STJ e desta E. Corte. bência ante sua reciprocidade. 4. Apelo da autoria a que se nega provimento. (AC 00014575620024036118, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/09/2009 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta forma, conclui-se que não há direito adquirido a regime jurídico, sendo que, a implantação de novo regime remuneratório não implicou na redução dos vencimentos percebidos pelo apelante, alterando, somente, a forma de composição, de tal sorte que a sentença proferida em primeira instância merece ser mantida *in totum*.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026090-93.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.026090-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CARLOS ALBERTO RANDOLI BUOSI

ADVOGADO : RODRIGO JULIO CAPOBIANCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o feito, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a União ao pagamento de ajuda de custo por mudança de sede ao autor, no importe de dois vencimentos, sem incidência de imposto de renda, considerando-se o caráter indenizatório da verba. Fixou que o valor, pago de uma só vez, deverá ser corrigido conforme provimento n. 26, de 18 de setembro de 2001, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e nos termos da Portaria n. 92/2001, da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo. Ainda, determinou a aplicação dos índices concernentes à variação do IPC de 01/89 (42,72%), 02/89 (10,14%), 03/90 (84,32%), 04/90 (44,80%) e 02/91 (21,87%). Juros de mora de 6% ao ano, a contar da citação. Por fim, condenou a União ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10%(dez por cento) do valor da condenação.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Não assiste razão à parte recorrente.

Cuida-se de ação movida em face do INSS na qual a autora, objetiva o recebimento de ajuda de custo para despesas com locomoção e instalação, em face de deslocação com a organização militar que lhe ocasionou transferência de sede.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o feito, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a União ao pagamento de ajuda de custo por mudança de sede ao autor, no importe de dois vencimentos, sem incidência de imposto de renda, considerando-se o caráter indenizatório da verba. Fixou que o valor, pago de uma só vez, deverá ser corrigido conforme provimento n. 26, de 18 de setembro de 2001, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e nos termos da Portaria n. 92/2001, da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo. Ainda, determinou a aplicação dos índices concernentes à variação do IPC de 01/89 (42,72%), 02/89 (10,14%), 03/90 (84,32%), 04/90 (44,80%) e 02/91 (21,87%). Juros de mora de 6% ao ano, a contar da citação. Por fim, condenou a União ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10%(dez por cento) do valor da condenação.

A União pretende a reforma da r. sentença, às fls. 94/102, sustentando que, não restou configurada mudança de sede haja vista que o autor, desde o início, foi escalado para prestar serviço no Estado do Amazonas; não houve qualquer espécie de ônus ao autor, para chegar ao seu destino de origem, porquanto utilizou-se de transporte e hospedagem por conta do Exército Brasileiro.

Impugna a concomitância da utilização do Provimento n. 26/01 e do IPC como índices de correção monetária, sustentando que este último não foi pleiteado, caracterizando decisão ultra petita.

Aduz que a verba honorária fixada em 10%(dez por cento) do valor da condenação, não observou o §4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil.

Por fim, menciona que a União está isenta do pagamento de custas processuais, a teor do artigo 4º da Lei 9.289/96.

Pois bem.

O artigo 42 da Lei nº 5.292/67 assegura aos militares quando convocados e designados à incorporação em Organização Militar para a prestação do Estágio de Adaptação (EAS), indenização de transporte, diárias

necessárias ao deslocamento do local de residência ao de destino e ajuda de custo.

No caso dos autos, o apelado solicitou adiamento de incorporação ao exército quando cursava faculdade de Odontologia, tendo se apresentado em 30.01.1995, prestando serviço militar através do estágio de Adaptação e Serviço - EAS, em São Paulo, onde se submeteu à seleção..

Permaneceu um mês no Rio de Janeiro, tendo sido convocado para prestar serviços em São Gabriel da Cachoeira, no Estado do Amazonas (fls. 14 e 40).

A Lei n. 8.237/91 dispõe sobre a remuneração dos servidores militares federais das Forças Armadas e dá outras providências, em seu artigo 35 estabeleceu que *ajuda-de-custo é a indenização paga adiantadamente, cara custeio das despesas de locomoção e instalação, exceto transporte, nas movimentações com mudança de sede.*

Portanto, o apelado, a fim de cumprir o serviço militar, se viu compelido a mudar de sede, o que implicou atividades de instalação na nova e distante localidade.

Como no caso, o apelado comprovou o efetivo serviço militar, na qualidade de dentista, na cidade de São Gabriel da Cachoeira, estado do Amazonas, dúvida inexistente de que preencheu os requisitos necessários ao recebimento da verba almejada.

A legislação prevê, para tais hipóteses, o pagamento de ajuda de custo, indenização de transporte pessoal e indenização de transporte de bagagem.

Art. 38. Fará jus à Ajuda-de-Custo o militar deslocado com a organização militar que tenha sido transferida de sede, desde que, com isso, seja obrigado a mudar de residência.

Destarte, não há como negar ao apelado o direito a perceber tal verba, uma vez que prevista em lei.

A negativa da administração militar em pagar as verbas é equivocada, uma vez que reconhece a situação fática alegada pelo agravado, a qual se enquadra na previsão legal. Nesse sentido, precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (EDcl no REsp 517.836/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.11.2005, DJ 12.12.2005 p. 411; REsp 419.641/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16.05.2002, DJ 03.06.2002 p. 265)

Vê-se, portanto, que o apelado se encaixa na acepção da norma contida nos artigos citados, eis que dos documentos juntados decorre a comprovação do seu direito, conforme pleiteado.

A alegação de que a indenização de transporte é devida somente ao pessoal da ativa, bem como a de que o apelado declarou expressamente que aceitava a convocação como oficial temporário, sem qualquer ônus para o Exército, não se sustenta.

Primeiro, porque o termo pessoal da "ativa" é usado em contraposição ao pessoal da "reserva" somente para definir a relação do militar com a organização, sendo que, neste último, a indenização só é devida quando decorrente de reconvocação; segundo, porque a simples declaração de voluntariedade para a convocação não é de sorte a excluir um direito legalmente garantido.

Ainda, no mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. MILITAR CONVOCADO PELO EXÉRCITO PARA O SERVIÇO TEMPORÁRIO. DESLOCAMENTO DE LOCALIDADE. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. POSSIBILIDADE. LEI Nº 5.292/67.

1. O artigo 42 da Lei nº 5.292/67 assegura aos militares quando convocados e designados à incorporação em Organização Militar para a prestação do Estágio de Adaptação (EAS), indenização de transporte, diárias necessárias ao deslocamento do local de residência ao de destino e ajuda de custo. 2. Na hipótese, não se aplica a Medida Provisória nº 2.131, de 28 de dezembro de 2000, atual MP nº 2.215-10/2001, que extinguiu a indenização de transporte no caso de licenciamento ex-offício, vez que essa norma não revogou a Lei Específica que disciplina a prestação do Serviço Militar temporário pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários (Lei nº 5.292/67). 3. Em razão da sucumbência são devidos honorários de advogado 4. Apelação e remessa oficial improvidas. (APELREE 200460040000763, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:19/06/2009 PÁGINA: 8.)

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. MÉDICO VETERINÁRIO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DESLIGAMENTO "EX OFFICIO". INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE PESSOAL, BAGAGEM, VEÍCULO, AJUDA DE CUSTO E DIÁRIAS. 1 - O autor, residente na cidade do Rio de Janeiro/RJ, foi convocado para

prestar serviço militar obrigatório por força do que dispõe a Lei nº 5.292/67, na cidade de Manaus/AM para servir na 12ª Região Militar - Região Mendonça Furtado, Comando Militar da Amazônia, onde permaneceu até o seu desligamento em ex officio em 29 de janeiro de 1995. 2. Assim, em face da necessidade do retorno dele para a cidade do Rio de Janeiro solicitou ao comando o pagamento de ajuda de custo, indenização de passagens, indenização de transporte de automóvel e indenização para transporte de bagagens em 30 de janeiro de 1995 (fl. 22). 3. A Lei nº 8.237/91, que regula a remuneração do militares prevê, em seu artigo 2º, uma estrutura remuneratória constituída de indenizações eventuais. Tal dispositivo, como se depreende de sua simples leitura, não estabelece qualquer ressalva com relação aos MFDV. 4. Além de não haver ressalva em sentido contrário na lei geral, há, ainda, a Lei nº 5.292/67, lei especial, dispondo sobre a prestação de serviço militar pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, estabelecendo que, quando convocados e designados pela

administração militar, fazem jus à ajuda de custo, indenização de transporte de bagagem e indenização de transporte pessoal. 5. No caso dos autos, o autor, a fim de cumprir o serviço obrigatório, se viu compelido a mudar de residência, o que implicou atividades de instalação na nova e distante localidade, bem como teve de locomover-se fisicamente e transportar a bagagem sem a qual não teria como se instalar. A legislação prevê, para tais hipóteses, o pagamento de ajuda de custo, indenização de transporte pessoal e indenização de transporte de bagagem. 6. Destarte, não há como negar ao autor o direito a perceber tais verbas, uma vez que previstas em lei, tornando descabida a alegação da União de que "o de que o deslocamento realizado no início e no término do Serviço Militar Obrigatório origina-se mais de uma imposição constitucional do que de um interesse de serviço, assim é um dever, uma imposição, um sacrifício a que se obriga o cidadão, sem que isto importe em uma dívida da pátria com o mesmo". 7. A negativa da administração militar em pagar as verbas é equivocada, uma vez que reconhece a situação fática alegada pelo autor, a qual se enquadra na previsão legal. Nesse sentido, precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (EDcl no REsp 517.836/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.11.2005, DJ 12.12.2005 p. 411; REsp 419.641/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16.05.2002, DJ 03.06.2002 p. 265) 8. No que pertine ao pagamento das diárias, verifico que as hipóteses que ensejam o seu pagamento estão elencados nos artigos 29 a 33 da Lei nº 8.237/91 - Lei de Remuneração dos Militares. 9. Nesse passo, verifica-se que a situação do autor não se enquadra nas hipóteses legais, não podendo portanto ser criada pelo Poder Judiciário uma destinação "alternativa" para a indenização eventual denominada diária, pois estaria, desse modo, atuando na qualidade de legislador positivo, pelo que a r. sentença merece reparo nesse particular. 10. No mais, bem andou o MM. Juiz a quo ao determinar o pagamento dos valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros moratórios à taxa legal, estes contados a partir da citação. 10. Finalmente, no que pertine à verba honorária deve ser aplicado o que dispõe o parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil, tendo em vista que o autor decaiu de parte mínima do pedido. (AC 199903990955880, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 DATA:07/11/2008.)

Portanto, restou demonstrado que o apelado possui direito à percepção de ajuda de custo, devendo, neste tópico, ser mantida a r. sentença proferida em primeiro grau, que condenou a União ao pagamento de ajuda de custo por mudança de sede, no importe de dois vencimentos.

Custas processuais

A isenção do pagamento de custas (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), não dispensa o ente público do reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora (parágrafo único do citado dispositivo legal).

Correção monetária Resolução 134 CJF, 21/12/2010

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Honorários Advocatícios

Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação da União, apenas para limitar os termos da condenação, fixando os critérios de correção monetária e honorários advocatícios, na forma da fundamentação. P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027200-30.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.027200-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOEL DE ANDRADE TEIXEIRA
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA
: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Assiste razão à parte recorrente.

Cuida-se de ação objetivando o pagamento de férias não gozadas relativamente ao período de 1987.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou improcedente o pedido formulado na inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, às fls. 103/106, alegando, em síntese, que a recusa da Administração quanto ao pagamento das férias relativas aos período de 1987, não gozadas, afronta direito adquirido e, ainda, constitui locupletamento ilícito.

Pois bem.

Inicialmente, afasto a alegada prescrição, pois, tendo a aposentadoria do autor sido concedida em 05.05.1995, e a presente ação ajuizada em 16.06.1999 (fl. 02), não transcorreu o quinquênio prescricional de que trata o art. 1º do Decreto 20.910/32. Com efeito, o termo inicial da prescrição em ações análogas, segundo entendimento do STJ, é a data da aposentadoria do servidor. Vejam-se os precedentes:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇAS-PRÊMIO NÃO GOZADAS. CONVERSÃO EM PECÚNIA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DA APOSENTADORIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. É firme, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, no caso de pedido de conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada, o termo inicial do prazo prescricional é a data da aposentadoria do servidor. 2. O registro da aposentadoria pelo Tribunal de Contas tem natureza jurídica meramente declaratória, e não constitutiva. Precedentes do STJ. 3. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no Ag nº 1006331/DF, 5ª T., Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 04/08/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. PECÚNIA. APOSENTADORIA. ATO COMPLEXO. PRESCRIÇÃO. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a data da aposentadoria é o termo inicial da contagem do prazo prescricional para requerer o direito de conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no REsp nº 919412/DF, 6ª T., Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ 31/03/2008)
ADMINISTRATIVO. SERVIDOR APOSENTADO. FERIAS NÃO GOZADAS. PRESCRIÇÃO. 1 - A

APOSENTADORIA E O TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. II - AJUIZAMENTO DA AÇÃO DENTRO DO QUINQUENIO LEGAL. III - RECURSO NÃO CONHECIDO. (RESP 199100219908, JOSE DE JESUS FILHO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:13/04/1992 PG:04981.) AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. LICENÇA-PRÊMIO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. APOSENTADORIA. I. "O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o termo a quo da prescrição do direito de pleitear indenizações referentes a licenças e férias não gozadas é o ato de aposentadoria e, dessa forma, mantida a relação com a Administração, o servidor público poderá usufruir do gozo da licença-prêmio a qualquer tempo, anteriormente à aposentação." (AgRg no Ag 1.094.291/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/3/09, DJe 20/4/09) 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200600091526, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:01/03/2010.) PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. FÉRIAS NÃO GOZADAS. INDENIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. APOSENTADORIA. RECURSO DESPROVIDO. I - O Superior Tribunal de Justiça já assentou entendimento, segundo o qual, o termo inicial da prescrição do direito de pleitear indenizações referentes a licenças e férias não gozadas, tem início com o ato de aposentadoria. Precedentes do STJ. II - Agravo interno desprovido. (AGA 200502050200, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:27/03/2006 PG:00321.)

No mérito, assiste razão à parte recorrente.

As férias não gozadas constituem-se em direito adquirido do servidor, sendo dever da administração proporcionar sua indenização caso não usufruídas.

Neste sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal:

(...) Servidor público. aposentadoria. Férias e licença-prêmio não gozadas na atividade. Indenização. Direito reconhecido. Vedação do enriquecimento sem causa. Fundamento autônomo infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental não provido. Precedentes. A questão de indenização, na aposentadoria de servidor público, por férias e licença-prêmio não gozadas na atividade, fundada na proibição do enriquecimento sem causa da Administração, é matéria infraconstitucional, insuscetível de reexame em recurso extraordinário. (STF, AI nº 407387 AgR-ED, Relator Min. CEZAR PELUSO, 1ª T., DJ 07-04-06) SERVIDOR. APOSENTADORIA. PAGAMENTO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS. ACRÉSCIMO DE 1/3. C.F. ART. 7º, XVII. Ao conceder a servidor que se aposentou antes do implemento do tempo alusivo à aquisição do direito às férias a indenização de férias proporcionais, o acórdão recorrido não afrontou o artigo 5º, II, da Constituição Federal, posto que se baseou na analogia, que constitui um dos instrumentos eficazes ao preenchimento da aparente lacuna do sistema jurídico (art. 4º da LICC). Precedentes do Supremo Tribunal Federal: Recursos Extraordinários nºs 196.569 e 202.626 (Sessão de 09.09.98). Recurso extraordinário não conhecido. (STF, RE nº 205575/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 05-11-1999)

Os servidores públicos têm direito ao gozo anual de férias, conforme previsão expressa nos arts. 37, XVII e 39, § 3º, da Constituição Federal e no art. 77 e seus parágrafos e no art. 78, § 3º, da Lei nº 8.112/90:

Constituição Federal:

"Art. 39. (...)

§ 3º Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no artigo 7º IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII E XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.

Art. 7º. (...)

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;(...)"

Lei nº 8.112/90:

"Art. 77. O servidor fará jus a trinta dias de férias, que podem ser acumuladas, até o máximo de dois períodos, no caso de necessidade do serviço, ressalvadas as hipóteses em que haja legislação específica.

§ 1º Para o primeiro período aquisitivo de férias serão exigidos 12 (doze) meses de exercício.

§ 2º É vedado levar à conta de férias qualquer falta ao serviço.

§ 3º As férias poderão ser parceladas em até três etapas, desde que assim requeridas pelo servidor, e no

interesse da administração pública.

Art. 78. O pagamento da remuneração das férias será efetuado até 2 (dois) dias antes do início do respectivo período, observando-se o disposto no § 1o deste artigo. (...)

§ 3o O servidor exonerado do cargo efetivo, ou em comissão, perceberá indenização relativa ao período das férias a que tiver direito e ao incompleto, na proporção de um doze avos por mês de efetivo exercício, ou fração superior a quatorze dias.(...)"

Para a aquisição do período de férias é necessário que o servidor tenha exercido suas funções nos 12 (doze) meses antecedentes a ele, sendo que, após cumprido este interstício, ingressa o direito no seu patrimônio jurídico, não mais podendo ser negado.

Confira-se neste sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LICENÇA-PRÊMIO PERÍODO NÃO USUFRUÍDO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. PREVISÃO LEGAL EXPRESSA. DESNECESSIDADE. PRINCÍPIO QUE VEDA O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA ADMINISTRAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. Reconhecido o direito da parte autora ao pagamento da conversão em pecúnia dos períodos de licenças-prêmio não usufruídos e não convertidos em dobro para o efeito de aposentadoria, faz jus à indenização relativa a 2 meses, consistente no saldo não aproveitado da licença adquirida no quinquênio 1987/1992, devendo os valores correspondentes serem restituídos atualizados, a afastar ocorrência de enriquecimento sem causa. (AC nº 2008.72.00.007363-0/SC, Rel. Juiz Federal SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, 4ª T., un., DJ 24-11-2009)

E do STJ:

PROC. CIVIL. ADMINISTRATIVO. LICENÇA-PRÊMIO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. Há direito à conversão em pecúnia das licenças-prêmio não gozadas e não contadas em dobro, quando da aposentadoria, sob pena de locupletamento ilícito da Administração. Nesse sentido: REsp 829.911/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJU de 18.12.2006. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no REsp nº 1063313/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, 5ª Turma, DJ 02/03/2009)

AG. REG. EM AG. DE INSTR. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de ser possível, no momento da aposentação do agente público, a conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada, tendo em vista o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, no caso, por parte da Administração. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no Ag nº 40493/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 6ª Turma, DJ 14/05/2007)

ADM. SERV. PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA. (...) CONVERSÃO EM PECÚNIA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. DIREITO DO SERVIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. PRECEDENTES. DESNECESSIDADE DE PREVISÃO LEGAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE E DA SUPREMA CORTE. (.). 2. A conversão em pecúnia das licenças-prêmios não gozadas, em razão do interesse público, independe de previsão legal, uma vez que esse direito está calcado na responsabilidade objetiva do Estado, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição Federal, e não no art. 159 do Código Civil, que prevê a responsabilidade subjetiva. Precedentes do STF. 3. É cabível a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada, em razão do serviço público, sob pena de configuração do enriquecimento ilícito da Administração. Precedentes desta Corte. 4. Recurso especial conhecido e desprovido. (STJ, REsp 631.858/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, 5ª Turma, DJ 23/04/2007)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. FAZENDA PÚBLICA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180/2001. 1. Conforme entendimento firmado pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, é devida a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada e não contada em dobro, quando da aposentadoria, sob pena de indevido locupletamento por parte da Administração Pública. 2. A Medida Provisória nº 2.180/2001, que modificou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, determinando que os juros moratórios sejam calculados em 6% (seis por cento) ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos, tem incidência nos processos iniciados após a sua edição. 3. Recurso parcialmente provido. (grifo) (STJ. Processo nº 200600621369, Relator Min. PAULO GALLOTTI, j. 24/11/2006)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. PRESCRIÇÃO.

JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. 1. Afastada a prescrição, já que, no caso, entre a concessão da aposentadoria e o ajuizamento da presente ação não transcorreu o quinquênio prescricional de que trata o art. 1º do Decreto 20.910/32. 2. O servidor que se aposentou sem ter usufruído da licença-prêmio, nem dela se valido para fins de aposentadoria, tem direito à conversão em pecúnia. Entendimento da Segunda Seção deste TRF. 3. Juros de mora fixados em 6% ao ano, devidos desde a citação, nos termos do arts. 405 do CC e 219 do CPC. 4. Cabível o ajuste do quantum referente à verba honorária ao padrão desta Turma para as ações em que há condenação de cunho pecuniário, isto é, 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º, do CPC. (AC nº 2007.71.00.025389-2/RS, Rel. Des. Federal CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ª T., j. 28-10-2008, un., DJ 06-11-2008)

Desta forma, a sentença proferida em primeira instância merece ser reformada *in totum*, para o fim de julgar procedente o pedido formulado pelo autor na inicial, condenando a União ao pagamento dos valores referentes às férias do período de 1987, que não usufruiu em atividade, acrescidas do terço constitucional, devidamente corrigidos monetariamente, com aplicação de juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Custas processuais

A isenção do pagamento de custas (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), não dispensa o ente público do reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora (parágrafo único do citado dispositivo legal).

Correção monetária Resolução 134 CJF, 21/12/2010

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Juros moratórios

Nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, os juros de mora devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11). Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Honorários Advocatícios

Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, reformando, *in totum* a r. sentença de primeiro grau, para julgar procedente o pedido formulado pelo na inicial, condenando a União ao pagamento dos valores referentes às férias do período de 1987, que o autor não usufruiu em atividade, acrescidas do terço constitucional, devidamente corrigidos monetariamente, com aplicação de juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação. P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032227-04.1993.4.03.6100/SP

2000.03.99.032645-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : SERGIO RIVAS CUNHA e outros
: FRANCISCO LEONCIO CERQUEIRA
: NEUSA MANIEZO DE MORAES
: MARIO CAMPANATI RIBEIRO
: CARLOS ALBERTO MACHADO BOTELHO
: WILSON FRY JUNIOR
: IZAURA DA SILVA PINHEIRO
: JONAS SALVADOR FINELLI
: JOSE GILCEMAR DE AZEVEDO
ADVOGADO : JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 93.00.32227-3 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Ainda, condenou os autores, ora apelante, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios à base de 10%(dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Assiste razão à parte recorrente.

Cuida-se de ação objetivando reconhecimento da inconstitucionalidade do dispositivo da Lei nº 8.162/91, que veda o cômputo do tempo de serviço público prestado como celetista para fins de percepção de anuênio.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou improcedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Ainda, condenou os autores, ora apelante, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios à base de 10%(dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

A parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, às fls. 88/94, pretendendo obter o reconhecimento do direito ao cômputo do tempo de serviço público federal, enquanto regidos pela CLT, anteriormente à Lei n. 8.112/90, desde a contratação, para fins de incorporação da gratificação de que trata o art. 62 da referida Lei.

Pois bem.

Os autores foram contratados pelo antigo INAMPS mediante contrato individual de trabalho regido pela

Consolidação das Leis do Trabalho, sendo certo que com a edição da Lei nº 8.112/90 passaram ao Regime Jurídico Único e pretendem que o tempo laborado no regime celetista seja considerado para os fins de percepção de adicional de tempo de serviço.

A Constituição de 1988 em seu artigo 39 instituiu um Regime Jurídico Único para os servidores civis da Administração Pública Direta, Autárquica e Fundacional nos seguintes termos:

"A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas."

Sobreveio a Lei nº 8.112/90, que regulamentou o Regime Jurídico Único e instituiu o regime estatutário para os servidores públicos civis da União, das Autarquias e Fundações Públicas.

A questão posta nos autos requer seja verificado se com a instituição do Regime Jurídico Único o tempo de serviço prestado sob o regime celetista pode ser considerado para efeito de percepção de anuênio.

A matéria não comporta maiores digressões porquanto o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 221.946-DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, decidiu que o período trabalhado sob o regime celetista deve ser computado para todos os efeitos, inclusive para a percepção de anuênio, em acórdão assim ementado:

EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS: CELETISTAS CONVERTIDOS EM ESTATUTÁRIOS. DIREITO ADQUIRIDO A ANUÊNIO E LICENÇA-PRÊMIO POR ASSIDUIDADE: ARTIGOS 67, 87 E 100 DA LEI Nº 8.112/90. INCONSTITUCIONALIDADE DOS INCISOS I E III DO ART. 7º DA LEI Nº 8.162, DE 08.01.1991. 1. São inconstitucionais os incisos I e III do art. 7º da Lei nº 8.162, de 08.01.1991, porque violam o direito adquirido (art. 5º, XXXVI, da C.F.) dos servidores que, por força da Lei nº 8.112/90, foram convertidos de celetistas em estatutários, já que o art. 100 desse diploma lhes atribuíra o direito à contagem do tempo de serviço público para todos os efeitos, inclusive, portanto, para o efeito do adicional por tempo de serviço (art. 67) e da licença-prêmio (art. 87). 2. Precedentes do Plenário e das Turmas. 3. R.E. conhecido e provido, nos termos do voto do Relator. 4. Decisão unânime. (RE 221946, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 29/10/1998, DJ 26-02-1999 PP-00018 EMENT VOL-01940-04 PP-00761)

Referidos dispositivos tiveram sua execução suspensa por meio da Resolução nº 35, de 2.9.1999, do Senado Federal.

Para remate e fechamento da questão concernente aos anuênios, tal entendimento culminou com a edição do Enunciado n. 678 da Súmula daquela Corte Suprema, in verbis:

"São inconstitucionais os incisos I e III do art. 7º da Lei 8.162/91, que afastam, para efeito de anuênio e de licença-prêmio, a contagem do tempo de serviço regido pela CLT dos servidores que passaram a submeter-se ao Regime Jurídico Único."

Portanto, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a previsão do art. 7º, incisos I e III da Lei nº 8162/91 viola direito adquirido à contagem do tempo de serviço, pelo que os autores fazem jus à contagem de todo o período anterior à vigência da Lei nº 8.112/90.

Conclui-se então, que a r. sentença está discordante com a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal no que concerne à questão referente ao direito dos servidores ex-celetistas de perceberem anuênios com base no período trabalhado sob regime da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Dessa forma, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de declarar o direito de os autores terem contado o tempo de serviço anterior à conversão de regime para efeito de percepção de anuênios.

Condeno a Apelada à integração desse período no cálculo dos vencimentos dos Apelantes e a efetuar o pagamento dos atrasados, inclusive sobre os consectários (férias etc., observadas as regras de incidência de cada rubrica) a partir de 12.12.90.

Correção monetária Resolução 134 CJF, 21/12/2010

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da

Lei nº 11.960/29-06-2009.

Juros de mora

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Honorários Advocatícios

Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil.

Custas processuais

A isenção do pagamento de custas (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), não dispensa o ente público do reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora (parágrafo único do citado dispositivo legal).

[Tab]

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO** à apelação dos autores, para reformar a sentença de primeiro grau, julgando parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, reconhecendo o direito de os autores terem contado o tempo de serviço anterior à conversão de regime para efeito de percepção de anuênios, bem como fixando os critérios de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0207743-50.1998.4.03.6104/SP

2004.03.99.014593-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: CREZIO FRANCISCO GOMES
ADVOGADO	: ENIL FONSECA e outro
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG.	: 98.02.07743-7 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Autor CRÉZIO FRANCISCO GOMES contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal Substituto(a) da 4ª Vara de Santos/SP que, na ação ordinária proposta contra a União, julgou improcedente o pedido do Autor, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Alega, em síntese, que faz jus à reserva remunerada com base nos artigos 106, II e 108, VI, da Lei n.º 6.880, de 09.12.1980.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

O Apelante foi incorporado nas fileiras do exército em 27.03.1997 na qualidade de convocado. Em 15.06.97 sofreu acidente de trânsito quando não estava em serviço, que o tornou incapaz para o serviço militar. O Autor foi desincorporado do serviço militar com fulcro no artigo 31, parágrafo 2º, aliena c, da Lei n.º 4.375/64, que dispõe que:

Art 31. O serviço ativo das Forças Armadas será interrompido:

- a) pela anulação da incorporação;*
- b) pela desincorporação;*
- c) pela expulsão;*
- d) pela deserção.*

§ 1º A anulação da incorporação ocorrerá em qualquer época, nos casos em que tenham sido verificadas irregularidades no recrutamento, inclusive relacionados com a seleção em condições fixadas na regulamentação da presente Lei.

§ 2º A desincorporação ocorrerá:

a) por moléstia em conseqüência da qual o incorporado venha a faltar ao serviço durante 90 (noventa) dias, consecutivos ou não, hipótese em que será excluído e terá sua situação militar fixada na regulamentação da presente Lei;

O pedido da parte autora é a sua transferência à reserva remunerada. De acordo com o Estatuto dos Militares, constata-se que os institutos da reserva remunerada e reforma são diversos. Contudo, de acordo com o artigo 460 do Código de Processo Civil, que estabelece que é defeso ao juiz proferir sentença, em favor do Autor, de natureza diversa da pedida, a análise do recurso deve se restringir ao pedido de passagem à reserva remunerada.

Pois bem. A incapacidade laborativa permanente do Autor foi constatada pelo laudo pericial. No entanto, o artigo 97 do Estatuto dos Militares (Lei n.º 6.880/80) condiciona a passagem para a reserva remunerada a tempo de serviço de, no mínimo, **30 (trinta) anos**.

Nesse sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. MILITAR. RESERVA REMUNERADA. POSSE EM CARGO DE MAGISTÉRIO. PROVENTOS PROPORCIONAIS. LEGITIMIDADE. 1. Oficial da marinha. Posse

em cargo de magistério municipal. Transferência ex officio para a reserva remuneratória. Pedido de recebimento de proventos integrais. Falta de amparo legal. O agravante pretende, com 16 anos de serviço, usufruir de um direito que só foi concedido pela lei àqueles que estiveram em atividade durante 30 anos. 2. Quebra de isonomia. Inocorrência. Nos termos da Súmula STF nº 339, o Judiciário não pode, com fundamento no princípio da isonomia, estender vantagem a servidores não contemplados em lei. 3. A Constituição Federal remeteu à lei a fixação das regras para a transferência dos integrantes das Forças Armadas para a inatividade. Precedente: RMS 22.530. 4. Agravo regimental improvido. (RE-AgR 416571, ELLEN GRACIE, STF)

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo *a quo*, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006158-32.1993.4.03.6100/SP

95.03.071422-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO
APELANTE : SINDICATO DOS SERVIDORES DA JUSTICA ELEITORAL DE SAO PAULO
SINDJUSE SP
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
ELIANA LUCIA FERREIRA COSTA
APARECIDO CONCEIÇÃO DA ENCARNAÇÃO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 93.00.06158-5 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Autor SINDICADO DOS SERVIDORES DA JUSTIÇA ELEITORAL DE SÃO PAULO - SINDJUSE contra sentença prolatada pelo(a) MM.^(a) Juiz(iza) Federal da 9ª Vara de São Paulo/SP que, na ação ordinária contra a União, julgou improcedente o pedido do Autor, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Alega, inicialmente, que a greve dos servidores públicos do TRE-SP foi pacífica e legítima, bem como que a aplicação de qualquer penalidade pressupõe processo administrativo em que sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com

amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

A parte autora pretende, na qualidade de substituto processual, a condenação da Ré a devolver aos servidores do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, no mês de abril/1992, os valores descontados de seus vencimentos em razão da paralisação de suas atividades em greve da qual participaram.

A controvérsia se limita a estabelecer a eficácia do dispositivo constitucional que assegura o direito de greve aos servidores públicos (artigo 37, VII, da Constituição Federal).

O entendimento anterior manifestado pelo Supremo Tribunal Federal quanto ao tema (Mandado de Injunção n.º 20/DF) foi o de que tal dispositivo possui eficácia limitada, desprovido de auto-aplicabilidade, de modo que se entendeu necessária a edição da lei nele mencionada para o fim de produzir efeitos. Assim, de acordo com tal entendimento, o exercício do direito de greve pelos servidores dependia da edição da lei referida (à época, lei complementar), a qual consistia em requisito de aplicabilidade e de operatividade do dispositivo constitucional.

Contudo, no Mandado de Injunção n.º 670/ES, julgado em 25.10.2007, como manifestação da tendência do STF quanto à modificação dos efeitos emprestados ao mandado de injunção, o Tribunal passou a admitir, como alternativa legítima de tornar a proteção judicial efetiva, soluções normativas para a decisão judicial proferida em mandado de injunção.

A partir daí, consolidou-se o entendimento de que o dispositivo constitucional que assegura aos servidores públicos o direito de greve possui eficácia imediata, bem como determinou-se, até a edição da lei específica nele mencionada, a aplicação da lei que regulamenta a greve dos trabalhadores em geral (Lei n.º 7.783/1989) e Lei n.º 7.701/1988:

*EMENTA: 1. Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Parágrafo único do art. 1º do Decreto estadual n.º 1.807, publicado no Diário Oficial do Estado de Alagoas de 26 de março de 2004. 3. Determinação de imediata exoneração de servidor público em estágio probatório, caso seja confirmada sua participação em paralisação do serviço a título de greve. 4. Alegada ofensa do direito de greve dos servidores públicos (art. 37, VII) e das garantias do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV). 5. Inconstitucionalidade. 6. **O Supremo Tribunal Federal, nos termos dos Mandados de Injunção n.ºs 670/ES, 708/DF e 712/PA, já manifestou o entendimento no sentido da eficácia imediata do direito constitucional de greve dos servidores públicos, a ser exercido por meio da aplicação da Lei n.º 7.783/89, até que sobrevenha lei específica para regulamentar a questão.** 7. Decreto estadual que viola a Constituição Federal, por (a) considerar o exercício não abusivo do direito constitucional de greve como fato desabonador da conduta do servidor público e por (b) criar distinção de tratamento a servidores públicos estáveis e não estáveis em razão do exercício do direito de greve. 8. Ação julgada procedente.*

(ADI 3235, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES (art. 38, II, RISTF), Tribunal Pleno, julgado em 04/02/2010, DJe-045 DIVULG 11-03-2010 PUBLIC 12-03-2010 EMENT VOL-02393-01 PP-00153 RTJ VOL-00214- PP-00029)

Assim, necessária a análise da Lei n.º 7.783/1989, cujo artigo 7º dispõe que:

Art. 7º Observadas as condições previstas nesta Lei, a participação em greve suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais, durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho.

Parágrafo único. É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, bem como a contratação de trabalhadores substitutos, exceto na ocorrência das hipóteses previstas nos arts. 9º e 14.

Considerando tratar-se de hipótese de suspensão do contrato de trabalho, não há remuneração relativa ao período, conforme ensinamento abaixo transcrito:

"Haverá interrupção quando o empregado deva ser remunerado normalmente, embora não preste serviços, contando-se também o seu tempo de serviço, mostrando a existência de uma cessação temporária e parcial dos efeitos do contrato de trabalho. Na suspensão, o empregado fica afastado, não recebendo salário, nem é contado o seu tempo de serviço, havendo a cessação temporária e total dos efeitos do contrato de trabalho". (MARTINS, Sergio Pinto. Comentários à CLT. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2008).

Desse modo, é legítimo o desconto remuneratório nos dias de paralisação, não existindo qualquer dispositivo constitucional ou legal que assegure o direito ao recebimento do vencimento durante os dias parados. Nesse sentido:

Ementa: AGRAVOS REGIMENTAIS NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DIREITO DE GREVE. MI 708/DF. DESCONTO REMUNERATÓRIO DOS DIAS DE PARALISAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - Inexiste direito à restituição dos valores descontados decorrentes dos dias de paralisação. Precedente. MI 708/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes. II - Não merece reparos a parte dispositiva da decisão agravada a qual isentou o Estado do Rio de Janeiro de restituir os descontos relativos ao período de paralisação. III - Agravos regimentais improvidos.

(AI-AgR 824949, RICARDO LEWANDOWSKI, STF)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 557, § 1.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÃO SUPERADA. SERVIDORES PÚBLICOS. DIREITO DE GREVE. DESCONTOS DOS DIAS NÃO-TRABALHADOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL. 1. Fica superada eventual ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do Relator. Precedentes. 2. É firme o entendimento nesta Corte Superior de Justiça no sentido de que, embora o direito de greve seja assegurado ao servidor público pela Constituição Federal, no seu artigo 37, inciso VII; são legítimos os descontos efetuados em razão dos dias não trabalhados. 3. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes. 4. Agravo regimental desprovido.

(AGRESP 200902455981, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:13/09/2010.)

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000050-95.2004.4.03.6004/MS

2004.60.04.000050-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO
APELANTE : WAGNER DA SILVA MIRANDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS DOS SANTOS
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Autor WAGNER DA SILVA MIRANDA contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 1ª Vara de Corumbá/MS que, na ação anulatória de ato administrativo proposta contra a União, julgou improcedente o pedido da Autora, condenando-a ao pagamento de

custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Alega, inicialmente, que o Autor sofreu flagrante e irreparável lesão de direito, consubstanciada na diminuição de pontos para indicação ao curso de especialização nos anos de 1996 e 1997. Fundamenta seu recurso, em síntese, na alegação de que as portarias editadas pelo Comandante Geral do Corpo de Fuzileiros Navais exorbitaram o poder regulamentar atribuído pela Constituição Federal.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

Quando o Apelante participou dos processos seletivos da Marinha, nos quais não fora aprovado, já estavam em vigor as Portarias n. 022/96 e 30/97.

O artigo 59 da Lei n.º 6.880/80 estabelece que:

Art. 59. O acesso na hierarquia militar, fundamentado principalmente no valor moral e profissional, é seletivo, gradual e sucessivo e será feito mediante promoções, de conformidade com a legislação e regulamentação de promoções de oficiais e de praças, de modo a obter-se um fluxo regular e equilibrado de carreira para os militares.

Parágrafo único. O planejamento da carreira dos oficiais e das praças é atribuição de cada um dos Ministérios das Forças Singulares.

Assim, conforme bem fundamentado na sentença de primeira instância, o Comandante Geral do Corpo de Fuzileiros Navais pode, a cada processo seletivo, editar novas normas que aprimorem o processo seletivo.

O Apelante não logrou êxito em demonstrar ou indicar qualquer razão acerca do alegada extrapolação do poder regulamentar, não se insurgindo diretamente quanto aos fundamentos da sentença.

Ademais, o licenciamento por conveniência do serviço, previsto no artigo 121, parágrafo terceiro, alínea b, da Lei n.º 6.880/80 é ato administrativo discricionário, que somente pode ser analisado pelo Poder Judiciário quanto aos aspectos da legalidade.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REINTEGRAÇÃO DE SERVIDORA MILITAR DA AERONÁUTICA. ATO DE LICENCIAMENTO QUE PRESCINDE DE MOTIVAÇÃO. REENGAJAMENTO. ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO. (...) 2. Os militares temporários, que não adquiriram estabilidade, podem ser licenciados pela Administração, por motivos de conveniência e oportunidade, por ato discricionário que, em regra, prescinde de motivação. Precedentes do STJ. 3. (...) (RESP 200600535919, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:22/11/2010.) PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITAR TEMPORÁRIO. LEIS. PERMANÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À ESTABILIDADE. LEI

6.880/80. PODER DISCRICIONÁRIO. MOTIVAÇÃO. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. I - Verificado que agravante pertencia ao quadro dos militares temporários em serviço ativo da Marinha do Brasil, tendo ingressado na carreira militar a partir de 1999 e licenciado em 2004, ou seja, após 04 anos de efetivo serviço, por ato do Diretor do Pessoal Militar da Marinha, não tem direito à estabilidade. O prazo de permanência nas fileiras da Forças Armadas não se afigura como direito adquirido do militar temporário, mas mera expectativa. II - Verificado não ter havido vícios de inconstitucionalidade, ilegalidade ou arbitrariedade no ato de licenciamento, têm-se que não restaram comprovados os pressupostos necessários à concessão da medida pleiteada, de forma que a manutenção da decisão agravada impõe-se de rigor. III - Agravo improvido. (AI 00319165720054030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:27/07/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo *a quo*, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por considerar manifestamente improcedente o recurso, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001713-33.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.001713-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : JERUSA GABRIELA FERREIRA
ADVOGADO : MARIA KIKUE SAKAMOTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela UNIÃO contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS, que, na ação ordinária proposta por JERUSA GABRIELA FERREIRA, julgou procedente o pedido da Autora, condenando a Ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Alega, inicialmente, a inadequação da via eleita pela Autora para o reconhecimento do direito. Aduz que a negativa do requerimento administrativo da Autora se deu com fundamento na Resolução Administrativa n.º 91 do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região, a qual determinou que a promoção deveria vigorar a partir da publicação do respectivo ato, nos termos do artigo 17 da Lei n.º 8.112/90.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Razão não assiste à parte recorrente.

Primeiramente, afastado a alegação de carência feita pela União, uma vez que a Autora cumula pretensão de

natureza declaratória com condenatória, de modo que não há falta de adequação da via eleita, conforme sustenta. Ademais, não se trata apenas de pedido de declaração de fato, conforme alega a Recorrente, mas sim de reconhecimento de relação jurídica com conseqüente dever de pagamento dos reflexos remuneratórios.

A Autora pretende o pagamento das diferenças salariais entre o padrão 21 e 23, classe A, nível superior, com reflexos sobre férias e 13º salário, relativas ao período de 30.04.99 a 24.01.2000, uma vez que alega que o TRT a promoveu somente a partir da publicação do respectivo ato, quando o correto seria fazê-lo a contar de 30.04.99, dia seguinte à data em que completou o estágio probatório.

A Lei n.º 9.421, de 24 de dezembro de 1996, que criou as carreiras dos servidores do poder judiciário e fixou os valores das remunerações, vigente à época dos fatos, estabelecia que:

Art. 7º A promoção nas carreiras dar-se-á sempre de um padrão para o seguinte, com interstício mínimo de um ano, em épocas e sob critérios fixados em regulamento, em função do resultado de avaliação formal do desempenho do servidor.

Parágrafo único. É vedada a promoção durante o estágio probatório, findo o qual o servidor poderá ser promovido para o terceiro padrão da classe "A" de sua carreira.

Embora mencionada lei determine que o servidor poderia ser promovido, é inquestionável que, aprovado no estágio probatório e reconhecido o direito à promoção, ainda que em data como ocorreu no caso dos autos, os efeitos financeiros devem retroagir à data em que o servidor já tinha direito à promoção.

A demora da Administração em formalizar o ato de promoção não pode gerar efeitos negativos ao servidor.

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo *a quo*, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, por considerar manifestamente improcedente o recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0712930-73.1998.4.03.6106/SP

2004.03.99.000217-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : TEOFILO SILVA NETO
ADVOGADO : EUGENIO SAVERIO TRAZZI BELLINI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 98.07.12930-3 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Autor TEOFILO SILVA NETO contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal Substituto(a) da 3ª Vara de São José do Rio Preto/SP que, na ordinária proposta contra a União julgou improcedente o pedido, condenando-o ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Alega, inicialmente, que a sentença recorrida ofende o disposto no artigo 7º, XIII, da Constituição Federal, que estabelece jornada de trabalho máxima. Requer que sejam reconhecidas como extraordinárias as horas superiores à oitava, de segunda a sexta-feira, e à quarta, de sábado, cujos valores deverão ser integrados à sua remuneração, bem como o recebimento do adicional noturno com os devidos reflexos.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

O Autor, patrulheiro rodoviário federal, requer o recebimento de todas as horas extras que alega ter trabalhado em período excedente ao limite legal.

Contudo, as atividades relativas ao patrulhamento das rodovias federais exigem trabalho ininterrupto, devendo ser observadas as disposições do Decreto n.º 1.560/96 e não a Consolidação das Leis do Trabalho, pois o vínculo do Autor com a Administração Pública é de natureza estatutária.

Ademais, o Autor recebe a denominada Gratificação por Operações Especiais- GOE, a qual é inacumulável com a percepção de horas extras, nos termos do Decreto-Lei n.º 1.771/80.

Nesse sentido:

TRABALHISTA. PATRULHEIROS RODOVIÁRIOS. HORAS EXTRAS. PERCEPÇÃO CUMULADA COM GRATIFICAÇÃO POR OPERAÇÕES ESPECIAIS. INCOMPATIBILIDADE. DECRETOS-LEIS NS. 1.714/79 E 1.771/80. I. O entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que percebendo os Patrulheiros Rodoviários, por força do Decreto-lei n. 1.771/80, Gratificação por Operações Especiais, por extensão da vantagem originariamente instituída pelo Decreto-lei n. 1.714/79, não fazem eles jus à percepção de horas extraordinárias, por expressa vedação legal à sua cumulação com aquela. II. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 199500449846, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:10/02/2003 PG:00211 RADCOAST VOL.:00045 PG:00045.)

SERVIDOR PÚBLICO. PATRULHEIROS RODOVIÁRIOS FEDERAIS. GRATIFICAÇÃO POR OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. HORA EXTRA. INACUMULABILIDADE. DECRETOS-LEIS 1.714/79 E 1.771/80. 1. É incompatível a percepção da GOE com a Gratificação por Serviço Extraordinário - "hora extra". 2. Precedentes do STJ. 3. Recurso conhecido e provido.

(RESP 199300312618, EDSON VIDIGAL, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/11/1998 PG:00126.)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PATRULHEIRO RODOVIÁRIO FEDERAL. NÃO-CUMULATIVIDADE DE GRATIFICAÇÃO POR OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE COM HORAS EXTRAS E ADICIONAL NOTURNO. PRECEDENTES. 1. Patrulheiros Rodoviários, ao receberem Gratificação por Operações Especiais - GOE, não fazem jus ao pagamento de horas extras e outros adicionais, porquanto as referidas verbas são inacumuláveis. 2. A GOE, no valor de 60% do vencimento do cargo efetivo, foi criada para compensar a integral e exclusiva dedicação do servidor ao cargo, remunerando-o pelos riscos e peculiaridades do

exercício da profissão. 3. Isto também inclui o adicional noturno, pois o patrulheiro cumpre escalas diurnas e noturnas, de acordo com a necessidade administrativa do órgão ao qual presta serviço. 4. O autor ingressou no serviço público em 1994, sujeitando-se ao regime estatutário: regras ou direitos celetistas não lhe são aplicáveis. 5. Precedentes do STJ. 6. Apelo improvido.

(AC 00073881320014036106, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo a quo, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação, por considerá-la manifestamente improcedente.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000044-59.2002.4.03.6004/MS

2002.60.04.000044-4/MS

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: EZIO FREITAS DE ALMEIDA
ADVOGADO	: DIRCEU RODRIGUES JUNIOR
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Autor ÉZIO FREITAS DE ALMEIDA contra sentença prolatada pelo(a) MM.^(a) Juiz(iza) Federal Substituto(a) da 1ª Vara de Corumbá/MS que, na ação anulatória de ato administrativo proposta contra a União, julgou improcedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Alega, em síntese, que o laudo pericial foi inconclusivo e que, por si só, não é hábil a acarretar uma decisão acertada sobre o caso. Que pelos documentos restou comprovado que o Autor ingressou na Marinha do Brasil com boa saúde e que de lá fora desligado sem que maiores cuidados lhe fossem dispensados.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

O Autor pretende a anulação de ato administrativo emanado da Marinha e o seu reengajamento ao serviço militar, com a percepção de soldos e demais direitos inerentes ao cargo.

Consta dos autos que o Autor foi licenciado do serviço ativo da Marinha por meio da Portaria n.º1460, de 26.11.1999, por ter sido considerado incapaz definitivamente para o serviço militar. O seu desligamento se deu com base no artigo 121, II, §3º, b, da Lei n.º 6.880/80 e artigo 140 do Decreto n.º 57.654/66.

O magistrado de primeira instância julgou improcedente o pedido, por entender que não restou demonstrada a relação de causa e efeito entre as atividades militares e a patologia que o aflige, bem como que não ficou comprovada a incapacidade permanente para todas as atividades laborativas.

Como bem asseverou a União nas contrarrazões de apelação, à época em que se verificou a doença incapacitante o Autor não contava com a estabilidade assegurada, ou seja, não possuía dez anos de serviço ativo (artigo 50, IV, a, do Estatuto dos Militares), bem como não possuía direito à reforma, por ser portador de doença sem relação de causa e efeito com o serviço e que não gerou a invalidez permanente.

Frise-se que o ônus de provar a relação de causa e efeito entre a atividade militar e a doença era do Autor, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Contudo, tal nexos de causalidade não fora comprovado e, ainda, constata-se que não há invalidez permanente para todo e qualquer trabalho, de modo que não faz jus à reforma:

Nesse sentido:

MILITAR. ESTABILIDADE. REFORMA. ACIDENTE SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM A ATIVIDADE MILITAR. INCAPACIDADE. PARCIAL. TOTAL. DESINCORPORAÇÃO. LEI N. 6.880/80. LEI N. 4.375/64. DECRETO N. 57.654/66. ATO ADMINISTRATIVO. DESINCORPORAÇÃO. LICENCIAMENTO, PROMOÇÃO OU AVALIAÇÃO. VÍCIO OU ILEGALIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. 1. A estabilidade do militar temporário ocorrerá quando completados 10 (dez) anos ou mais de tempo efetivo de serviço, nos termos do art. 50, IV, a, da Lei n. 6.880/80. 2. A desincorporação é uma forma de exclusão da praça do serviço ativo de uma Força Armada prevista no art. 94, V e 124, da Lei n. 6.880/80 (Estatuto dos Militares), no art. 31, b, e § 2º, da Lei n. 4.375/64 (Lei do Serviço Militar), bem como nos arts. 3º, item 9 e 140 do Decreto n. 57.654/66 (Regulamento da Lei do Serviço Militar). 3. O militar acometido de incapacidade decorrente de acidente ou moléstia sem relação de causa e efeito com o serviço será reformado em duas situações: quando for estável, hipótese em que será reformado com remuneração proporcional ao tempo de serviço e quando, com qualquer tempo de serviço, o militar seja considerado inválido, ou seja, impossibilitado total e permanentemente para exercer qualquer atividade laborativa, situação em que a remuneração será calculada com base no soldo integral do posto ou graduação (arts. 106, II, 108, VI e 111, da Lei n. 6.880/80). 4. Para que se defina os termos da reforma, deve-se determinar o grau de incapacidade do militar para o trabalho: se essa incapacidade é parcial ou definitiva, e se o trabalho a ser considerado é tão somente o militar ou qualquer tipo de trabalho. Deve-se verificar, ainda, se o militar é estável ou não. 5. No caso de o militar temporário apresentar moléstia ou sofrer acidente sem relação causal com o serviço, que o impossibilite de exercer tão somente a atividade castrense, deverá ser desincorporado do serviço ativo (TRF 3ª Região, AC n. 200503990409528, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j.08.04.08; AC n. 92.03.079032-2, Rel. Juiz Conv. João Consolim, j. 05.07.07; AC n. 200103990445588, Rel. Juiz Convocado Alexandre Sormani, j. 08.09.09; AC n. 200803990089456, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 20.10.09; STJ, REsp n. 242443, Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura, j. 24.05.07; TRF 2ª Região, AC n. 199651010173746, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, j. 05.12.07). 6. O ato de desincorporação constitui-se em ato discricionário da Administração, conforme entendimento jurisprudencial pacificado (TRF 2ª Região, AC. n. 200151010091600, Des. Fed. Poul Erik Dyrhund, j. 06.03.07; STJ, Ag no REsp n. 645410, Rel. Min. Nilson Naves, j. 16.12.08; MS n. 10475, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 24.05.06; TRF da 2ª Região, AC 456345, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 30.11.09; AC n. 332824, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, j. 14.09.09; AC n. 269142, Rel. Des. Fed. Antonio Cruz Neto, j. 01.04.09; AC 314365, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, j. 30.01.07; TRF da 3ª Região, AC n. 2001.03.99.049893-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.10). 7. O apelante não era estável, uma vez que permaneceu no serviço ativo de março de 1993 a 15.04.97, perfazendo aproximadamente 04 (quatro) anos de prestação de serviços. Não se atingiu, assim, o

decênio previsto em lei para alcançar a estabilidade. 8. Consoante prova dos autos, o acidente de trânsito que o apelante sofrera não tem relação de causa e efeito com a atividade militar. Consta em assentamento militar que "não foi ato de serviço" e que o apelante agiu com imperícia, imprudência, negligência e transgressão militar (fl. 16). Tal fato foi corroborado com o depoimento pessoal do autor (fl. 95). Ademais, do acidente adveio incapacidade total apenas para o serviço militar, sendo que ficou provado o apelante possui capacidade para prover o seu sustento mediante o exercício de atividade civil. 9. Apelo não provido. (AC 00024754819974036002, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo a quo, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0306260-04.1995.4.03.6102/SP

1999.03.99.099420-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MARCOS CIONE
ADVOGADO : VLADIMIR LAGE
: ALESSANDRO APARECIDO MOREIRA DE OLIVEIRA
APELADO : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : LAURO TEIXEIRA COTRIM e outro
No. ORIG. : 95.03.06260-8 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Autor MARCOS CIONE contra sentença prolatada pelo(a) MM.^(a) Juiz(íza) Federal da 3ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, na ação revisional de aposentadoria proposta contra a Fundação Universidade Federal de São Carlos, julgou improcedente o pedido do Autor, condenando-o ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do valor atribuído à causa.

Alega, inicialmente, que o fato de não haver lei que autorizasse a contagem do tempo de serviço especial não acarreta a ilegalidade ou inconstitucionalidade da portaria que autorizou a contagem. Aduz que sua pretensão deve ser procedente com base nos princípios do direito adquirido e isonomia.

O Autor pretende a revisão de seu benefício com base na Portaria GR n.º 1.579, de 12.05.1992, que permitiu a contagem especial de tempo de serviço prestado sob condições insalubres. A revisão foi negada com fulcro na Portaria GR n.º 97/963, de 16.04.1993, que revogara a primeira portaria mencionada.

O artigo 40 da Constituição Federal, em sua redação original, atualmente modificada pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003, estabelecida o seguinte:

" Art. 40. O servidor será aposentado:

I - por invalidez permanente, sendo os proventos integrais quando decorrentes de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei, e proporcionais nos demais casos;

II - compulsoriamente, aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de serviço;

III - voluntariamente:

a) aos trinta e cinco anos de serviço, se homem, e aos trinta, se mulher, com proventos integrais;

b) aos trinta anos de efetivo exercício em funções de magistério, se professor, e vinte e cinco, se professora, com proventos integrais;

c) aos trinta anos de serviço, se homem, e aos vinte e cinco, se mulher, com proventos proporcionais a esse tempo;

d) aos sessenta e cinco anos de idade, se homem, e aos sessenta, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de serviço.

§ 1º - Lei complementar poderá estabelecer exceções ao disposto no inciso III, "a" e "c", no caso de exercício de atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas.

(...)"

O artigo 186 da Lei n.º 8.112/90, por sua vez, dispõe que:

" Art. 186. O servidor será aposentado:

(...)

III - voluntariamente:

a) aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e aos 30 (trinta) se mulher, com proventos integrais;

b) aos 30 (trinta) anos de efetivo exercício em funções de magistério se professor, e 25 (vinte e cinco) se professora, com proventos integrais;

c) aos 30 (trinta) anos de serviço, se homem, e aos 25 (vinte e cinco) se mulher, com proventos proporcionais a esse tempo;

d) aos 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e aos 60 (sessenta) se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de serviço.

(...).

§ 2º Nos casos de exercício de atividades consideradas insalubres ou perigosas, bem como nas hipóteses previstas no art. 71, a aposentadoria de que trata o inciso III, "a" e "c", observará o disposto em lei específica.

(...)"

O magistrado *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que a especial do tempo de serviço prestado em condições insalubres constituía matéria exclusiva de lei complementar, de modo que uma portaria não poderia ter autorizado ao contagem diferenciada.

Contudo, antes do julgamento do recurso, entendo que há necessidade de esclarecimento de questão que não se encontra suficientemente exposta nos autos. **Assim, determino a intimação das partes para que informem, no prazo de 20 (vinte) dias, se a pretensão do Autor diz respeito à contagem de período de atividade insalubre enquanto servidor estatutário ou à contagem recíproca de tempo de serviço com aproveitamento de atividade insalubre prestada enquanto ex-celetista transferido ao regime estatutário por força da obrigatoriedade do regime jurídico único.**

Em seguida, voltem-me conclusos.

Observe-se a tramitação prioritária do feito, nos termos do artigo 1.211-A do Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203338-05.1997.4.03.6104/SP

1999.03.99.016872-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1148/2301

APELANTE : GERVASIA DE OLIVEIRA E SILVA
ADVOGADO : NIEMER NUNES
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 97.02.03338-1 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1- Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autora GERVÁSIA DE OLIVEIRA SILVA contra sentença prolatada pelo(a) MM.(a) Juiz(iza) Federal Substituto(a) da 1ª Vara de Santos/SP que, na ação ordinária proposta contra a União, julgou improcedente o pedido, condenando a Autora ao pagamento custas processuais e honorários advocatícios fixados R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Às fls. 211 foi noticiado o óbito da Apelante.

Nos termos do artigo 33, XVI, do Regimento Interno deste Tribunal, compete ao relator julgar o pedido de habilitação incidente.

Contudo, nos termos do artigo 1.060, I e V, do Código de Processo Civil, independe de sentença o pedido de habilitação quando feita por herdeiro necessário que prove por documento o óbito e a sua qualidade, ou quando a parte reconhecer a procedência do pedido e não houver oposição de terceiros.

O documento de fls. 212 comprova o óbito e a qualidade de herdeiro do Requerente. Desse modo, determino a intimação da União para se manifestar, em cinco dias, sobre o pedido de habilitação.

2- Após, voltem-me conclusos.

3- Defiro ao Requerente o benefício da assistência judiciária gratuita (Lei n. 1.060/50).

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003473-81.1995.4.03.6100/SP

2003.03.99.025008-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : NEDIO DA SILVA AMARAL e outros
: WALDEMAR BORTOLETTO
: OCTAVIO CEZAR PEREIRA
: NELSON DALL ACQUA
: EDMUNDO BORGHI FILHO
ADVOGADO : ANTONIO JOSE DE ARRUDA REBOUCAS e outro
: CONCEICAO RAMONA MENA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.03473-5 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recursos de apelação interpostos pela União e pelo Instituto Nacional do Seguro Social- INSS contra sentença prolatada pelo(a) MM.^(a) Juiz(iza) Federal Substituto(a) da 3ª Vara de São Paulo/SP que, na ação ordinária proposta por Nédio da Silva Amaral e Outros, julgou parcialmente procedente o pedido e determinou a compensação integral dos ônus sucumbenciais.

O INSS alega, em síntese, que a limitação do "abate-teto" do provento dos Autores às vantagens de natureza pessoal ofende ao princípio da legalidade.

A União sustenta, preliminarmente, que é parte ilegítima para a ação. Quanto ao mérito, diz que o termo remuneração abrange todos os valores recebidos pelo servidor, em pecúnia ou não, como retribuição por seu trabalho.

Houve contrarrazões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Legitimidade da União

Os Autores são fiscais de contribuições previdenciárias aposentados do INSS, o qual, na condição de autarquia, detém autonomia orçamentária.

Embora o orçamento do INSS esteja vinculado ao orçamento da União, seu orçamento é próprio e, em caso de procedência da ação, cumprirá ao INSS efetuar a restituição dos valores eventualmente devidos.

Desse modo, a União é parte ilegítima para figurar no polo passivo do feito, de modo que determino a extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em relação a ela.

Abrangência do conceito de remuneração do artigo 37, XI, da Constituição Federal.

O artigo 37, XI, da Constituição Federal passou pelas seguintes transformações:

XI - a lei fixará o limite máximo e a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos, observados, como limites máximos e no âmbito dos respectivos poderes, os valores percebidos como remuneração, em espécie, a qualquer título, por membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal e seus correspondentes nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, e, nos Municípios, os valores percebidos como remuneração, em espécie, pelo Prefeito; (Vide Lei nº 8.448, de 1992)

XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta,

autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

A fim de se regulamentar o disposto em tal dispositivo, em sua redação original, foi editada a Lei nº 8.448/1992, cujo artigo 8º determinou a sua aplicação aos servidores inativos e pensionistas.

Por sua vez, o artigo 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias- ADCT estabelece que:

Art. 17. Os vencimentos, a remuneração, as vantagens e os adicionais, bem como os proventos de aposentadoria que estejam sendo percebidos em desacordo com a Constituição serão imediatamente reduzidos aos limites dela decorrentes, não se admitindo, neste caso, invocação de direito adquirido ou percepção de excesso a qualquer título.

Assim, é certo que mesmo as vantagens e adicionais se incluem na limitação. Contudo, pacificou-se no Supremo Tribunal Federal o entendimento segundo o qual as vantagens de natureza pessoal devem ser excluídas do teto, como a gratificação natalina e o adicional por tempo de serviço.

Quanto às gratificações decorrentes de sentença judicial, considerando que a parte autora não comprovou, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, possuírem natureza de vantagem individual, deverão ser incluídas para o fim de adequação ao teto remuneratório.

Trago os seguintes julgados pertinentes ao caso:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REMUNERAÇÃO: TETO. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO E DA SEXTA PARTE. I. - O adicional por tempo de serviço e o adicional da sexta parte constituem vantagens pessoais, que devem ser excluídas do teto da remuneração do servidor: C.F., art. 37, XI. Devem ser calculados, entretanto, de forma singela sobre os vencimentos, não podendo ocorrer a sua recíproca e acumulativa incidência. É dizer, o que não pode ocorrer é o "repique" das vantagens, C.F., art. 37, XIV. II. - R.E. conhecido e provido, em parte.

(RE 200363, CARLOS VELLOSO, STF)

REMUNERAÇÃO - TETO CONSTITUCIONAL - AUTO-APLICABILIDADE. A norma inserta no inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal e auto-aplicável, não dependendo, relativamente ao teto, de regulamentação.

REMUNERAÇÃO - TETO CONSTITUCIONAL - VANTAGENS PESSOAIS. A teor da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em relação a qual guarda reserva, as vantagens pessoais não devem ser computadas para saber-se da observância do teto previsto no inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal - precedente: ação direta de inconstitucionalidade n. 14, relatada pelo Ministro Celio Borja, cujo acórdão foi publicado no Diário da Justiça de 1o de dezembro de 1989.

(RMS 21840, MARCO AURÉLIO, STF)

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União, para reconhecer a sua ilegitimidade passiva e determinar, em relação à ela, a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, bem como **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e ao reexame necessário tão somente para determinar a inclusão das verbas decorrentes de sentença judicial para o fim de limitação do valor teto de remuneração, nos termos da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018335-18.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.018335-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : SOLEMAR RULIM DE MOURA
ADVOGADO : VALERIA ALVES DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela UNIÃO contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 9ª Vara de São Paulo/SP que, na ação ordinária proposta por SOLEMAR RULIM DE MOURA julgou procedente o pedido, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Alega, inicialmente, que as dispensas de ponto estavam previstas no regulamento de pessoal do Tribunal Regional Eleitoral e que a Autora recebeu as horas extras prestadas até o limite que a legislação permitia, bem como que não havia impedimento para que a Autora fruisse tais dispensas.

Houve contrarrazões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

É certo que a remuneração por serviço extraordinário superior, no mínimo, a cinquenta por cento à do valor normal é direito garantido pela Constituição Federal (artigo 5º, XVI).

Os artigos 73 e 74 da Lei n.º 8.112/90 dispõe ainda que:

Art. 73. O serviço extraordinário será remunerado com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) em relação à hora normal de trabalho.

Art. 74. Somente será permitido serviço extraordinário para atender a situações excepcionais e temporárias, respeitado o limite máximo de 2 (duas) horas por jornada.

O fato de a Autora ter prestado serviço extraordinário é incontroverso nos autos.

De acordo com as informações de fls. 40 e seguintes, a figura da dispensa de ponto foi criada por conveniência da Administração por não possuir disponibilidade orçamentária específica para o pagamento das horas extras. Ainda, que a servidora não usufruiu do benefício por opção.

A regulamentação do Tribunal Regional Federal Eleitoral está de acordo com a Constituição Federal e com a Lei n.º 8.112/90, na medida em que previam o pagamento de até 60 horas extras mensais e a sobrejornada excedente se converteria em dispensa de ponto para gozo oportuno.

A Autora alega que, quando na ativa, não teve oportunidade de usufruir dos dias de folga adquiridos em decorrência do serviço suplementar. **Contudo, não comprova que requereu a fruição da dispensa de gozo e que tal direito lhe foi negado**, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil.

Portanto, a Autora tinha conhecimento de seu direito compensar as horas extraordinárias. Contudo, não o fez e não comprova que tal fato é imputável à Administração. Desse modo, não faz jus à conversão em pecúnia do período extraordinário trabalhado.

Nesse sentido já se pronunciou este Tribunal, conforme abaixo se vê:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. HORA EXTRA. TRANSFORMAÇÃO EM DISPENSA DE PONTO PARA GOZO OPORTUNO. APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PAGAMENTO EM PECÚNIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. No caso dos autos, o lapso prescricional do direito postulado - conversão em pecúnia das dispensas de ponto oriundas de horas extras - iniciou-se na data da publicação da aposentadoria, ou seja, em 11.05.1998, já que antes desse prazo, a servidora poderia fruir das folgas acumuladas. A ação foi ajuizada em 31.01.2003 e, assim, não ocorrido o lapso prescricional quinquenal. 2. Parte das horas extras prestadas foi transformada em dispensa de ponto para gozo oportuno quando a servidora estava em atividade, na forma do Regulamento de Pessoal, e por conveniência e oportunidade da administração. Se não as gozou à época, não cabe requerer sua conversão em pecúnia. 3. Precedentes desta E. Corte. 4. Apelo da autoria a que se nega provimento e apelo da União e remessa oficial a que se dá provimento.

(APELREEX 00038601820034036100, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2009 PÁGINA: 77 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DISPENSA DE PONTO. APOSENTADORIA. SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PAGAMENTO EM DINHEIRO. I - impossibilidade jurídica do pedido. II - As Portarias do Presidente da Corte Eleitoral que disciplinaram a matéria estão de acordo com a Constituição e com a Lei n. 8.112/90, na medida em que previam o pagamento de até 60 horas extras mensais e a sobrejornada excedente porventura realizada se converteria em dispensa de ponto para gozo oportuno. III - O gozo de tais dias dependia de requerimento do servidor que não formulou pedido para usufruí-los. IV - Não havendo qualquer ato imputável à administração (indeferimento, por exemplo) que tenha impedido o gozo das dispensas de ponto, com a aposentadoria voluntária, não é devida conversão e o pagamento em pecúnia a título de indenização. V - Sentença reformada. VI - Apelação provida, com inversão do ônus da sucumbência.

(APELREEX 00311201219994036100, JUÍZA CONVOCADA ANA ALENCAR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:02/07/2009 PÁGINA: 352 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação e ao reexame necessário e julgo improcedente o pedido da Autora, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Em razão de sucumbência, condeno a Autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, parágrafo quarto, do Código de Processo Civil.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO
APELANTE : GILSON RODRIGUES BONFIM
ADVOGADO : GILBERTO MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 98.00.13439-5 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Autor GILSON RODRIGUES BONFIM contra sentença prolatada pelo(a) MM.^(a) Juiz(iza) Federal da 6ª Vara de São Paulo/SP que, na ação ordinária proposta contra a União, julgou improcedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais).

Alega, em síntese, que houve constatação da invalidez do Apelante e que, nos termos do artigo 950 do Código de Processo Civil, a União está obrigada a indenizá-lo por tal fato.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

Primeiramente, esclareço que o que pretende o Apelante, com suas alegações, é o reconhecimento de indenização decorrente da responsabilidade civil, pedido totalmente incongruente com o pedido objeto desta ação.

O Autor narra que ingressou no exército em 14.10.1988 e que, em 19.06.1990 sofreu acidente em serviço, sendo reconhecida a sua incapacidade definitiva para o serviço militar em 15.12.1994. Requer a sua reincorporação ao quadro da ativa do exército e, alternativamente, a passagem à reserva remunerada em razão de sua invalidez ou "aposentadoria por invalidez".

O pedido de reincorporação aos quadros da ativa é manifestamente improcedente, uma vez que o Autor foi considerado definitivamente incapaz para as atividades do exército.

A transferência para a reserva remunerada, a pedido, por sua vez, pressupõe o exercício de 30 anos de serviço (artigo 97 da Lei n.º 6.880/80). Já a transferência para a reserva remunerada, de ofício, pressupõe idade mínima, nos termos dos artigos 98 e seguintes da citada lei, as quais não foram atingidas pelo Autor.

Por outro lado, é possível a passagem à inatividade, mediante reforma *ex officio*, ao militar que for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas (artigo 106, II, da Lei n.º 6.880/80). O artigo

108, III e IV, do Estatuto dos Militares prevê que a incapacidade pode sobrevir em consequência de acidente em serviço ou doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao cargo. O artigo 109 dispõe que o militar julgado incapaz definitivamente, dentre outros, pelos motivos acima mencionados, **será reformado com qualquer tempo de serviço.**

Já no caso de incapacidade por acidente, moléstia ou enfermidade sem relação de causa e efeito com o serviço exige-se a estabilidade do militar (artigo 111, I, do Estatuto Militar) ou a invalidez para todo e qualquer trabalho (artigo 111, II, do Estatuto Militar).

Portanto, faz-se necessário analisar, por primeiro, se a incapacidade do Autor sobreveio de acidente em serviço, hipótese em que a reforma se impõe independentemente do tempo de serviço, estabilidade ou incapacidade total para todo e qualquer trabalho.

Pois bem. Entendo que o Autor não logrou êxito em comprovar a efetiva ocorrência de acidente em serviço. No relatório de fls. 75/78 dos autos consta a informação, inclusive, de que não houve a "parte de acidente", procedimento adotado, imprescindivelmente, em caso de acidente em serviço. Ressalte-se que a única testemunha que o Autor trouxe em Juízo informou que não estava presente no dia do suposto acidente e que não presenciou os fatos.

Frise-se que o ônus de provar a relação de causa e efeito entre a atividade militar e o acidente era do Autor, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil.

Desse modo, não comprovada a relação entre a moléstia e o alegado acidente em serviço, o Autor somente faria jus à reforma acaso fosse comprovada a sua incapacidade definitiva para todo e qualquer trabalho, o que não restou também demonstrado.

Nesse sentido:

*MILITAR. ESTABILIDADE. REFORMA. ACIDENTE SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM A ATIVIDADE MILITAR. INCAPACIDADE. PARCIAL. TOTAL. DESINCORPORAÇÃO. LEI N. 6.880/80. LEI N. 4.375/64. DECRETO N. 57.654/66. ATO ADMINISTRATIVO. DESINCORPORAÇÃO. LICENCIAMENTO, PROMOÇÃO OU AVALIAÇÃO. VÍCIO OU ILEGALIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. 1. A estabilidade do militar temporário ocorrerá quando completados 10 (dez) anos ou mais de tempo efetivo de serviço, nos termos do art. 50, IV, a, da Lei n. 6.880/80. 2. A desincorporação é uma forma de exclusão da praça do serviço ativo de uma Força Armada prevista no art. 94, V e 124, da Lei n. 6.880/80 (Estatuto dos Militares), no art. 31, b, e § 2º, da Lei n. 4.375/64 (Lei do Serviço Militar), bem como nos arts. 3º, item 9 e 140 do Decreto n. 57.654/66 (Regulamento da Lei do Serviço Militar). 3. **O militar acometido de incapacidade decorrente de acidente ou moléstia sem relação de causa e efeito com o serviço será reformado em duas situações: quando for estável, hipótese em que será reformado com remuneração proporcional ao tempo de serviço e quando, com qualquer tempo de serviço, o militar seja considerado inválido, ou seja, impossibilitado total e permanentemente para exercer qualquer atividade laborativa, situação em que a remuneração será calculada com base no soldo integral do posto ou graduação (arts. 106, II, 108, VI e 111, da Lei n. 6.880/80).** 4. Para que se defina os termos da reforma, deve-se determinar o grau de incapacidade do militar para o trabalho: se essa incapacidade é parcial ou definitiva, e se o trabalho a ser considerado é tão somente o militar ou qualquer tipo de trabalho. Deve-se verificar, ainda, se o militar é estável ou não. 5. No caso de o militar temporário apresentar moléstia ou sofrer acidente sem relação causal com o serviço, que o impossibilite de exercer tão somente a atividade castrense, deverá ser desincorporado do serviço ativo (TRF 3ª Região, AC n. 200503990409528, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 08.04.08; AC n. 92.03.079032-2, Rel. Juiz Conv. João Consolim, j. 05.07.07; AC n. 200103990445588, Rel. Juiz Convocado Alexandre Sormani, j. 08.09.09; AC n. 200803990089456, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 20.10.09; STJ, REsp n. 242443, Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura, j. 24.05.07; TRF 2ª Região, AC n. 199651010173746, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, j. 05.12.07). 6. O ato de desincorporação constitui-se em ato discricionário da Administração, conforme entendimento jurisprudencial pacificado (TRF 2ª Região, AC n. 200151010091600, Des. Fed. Poul Erik Dyrhund, j. 06.03.07; STJ, Ag no REsp n. 645410, Rel. Min. Nilson Naves, j. 16.12.08; MS n. 10475, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 24.05.06; TRF da 2ª Região, AC 456345, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 30.11.09; AC n. 332824, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, j. 14.09.09; AC n. 269142, Rel. Des. Fed. Antonio Cruz Neto, j. 01.04.09; AC 314365, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, j. 30.01.07; TRF da 3ª Região, AC n. 2001.03.99.049893-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.10). 7. O apelante não era estável, uma vez que permaneceu no serviço ativo de março de 1993 a 15.04.97, perfazendo aproximadamente 04 (quatro) anos de prestação de serviços. Não se atingiu, assim, o decênio previsto em lei para alcançar a estabilidade. 8. Consoante prova dos autos, o acidente de trânsito que o apelante sofrera não tem relação de causa e efeito com a atividade militar. Consta em*

assentamento militar que "não foi ato de serviço" e que o apelante agiu com imperícia, imprudência, negligência e transgressão militar (fl. 16). Tal fato foi corroborado com o depoimento pessoal do autor (fl. 95). Ademais, do acidente adveio incapacidade total apenas para o serviço militar, sendo que ficou provado o apelante possui capacidade para prover o seu sustento mediante o exercício de atividade civil. 9. Apelo não provido. (AC 00024754819974036002, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo *a quo*, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0206305-96.1992.4.03.6104/SP

1999.03.99.099352-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : LUCIA MARIA SEIXAS DE MENEZES
: LUCYMAR DE LOURDES CARDOSO
: JOSE CARLOS DA SILVA
: AHIR LOPES TAVORA
: MARCELO ALVES DA ROCHA
: NIVIO CARLOS DE FREITAS FILHO
: JORGE MATTAR FILHO
: GYSELLE BERNARDO ABDULMASSIH
: MARCOS ANTONIO LEITE
: LUIZ MONTEIRO JUNIOR
: VILMA PICOLLO
: SIDNEI ALVES RAMOS
: MARIA ROZELI MARQUES
: MARCELO VICENTE D AGRELLA
: LUIZ CLAUDIO SIMOES DE CARVALHO
: ANTONIO PEREIRA DO NASCIMENTO
: NIVIO DE MOURA
ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : EDNILSON JOSE ROGNER COELHO e outro
No. ORIG. : 92.02.06305-2 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autora LÚCIA MARIA SEIXAS E OUTROS contra sentença prolatada pelo(a) MM. (ª) Juiz(iza) Federal da 1ª Vara de Santos/SP que, na ação ordinária proposta contra a União, julgou improcedente o pedido, condenando os Autores ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais).

Alega, em síntese, que a exposição a agentes inflamáveis basta à concessão do adicional de periculosidade, independentemente do manuseio do produto, bem como que o laudo pericial comprovou o alegado risco.

Houve contrarrazões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

Os Autores sustentam que exercem suas atividades em prédio (Delegacia da Receita Federal) considerado de risco, em razão da existência de laboratório de análises no subsolo, e que, portanto, fazem jus ao adicional de periculosidade. Narram que tal adicional foi pago de 01.11.88 a 30.11.89, quando foi suspenso, apesar de não eliminado o risco.

Pelo que se extrai dos autos, o adicional foi cessado em razão de a Ré entender que havia exposição apenas esporádica ou ocasional aos agentes perigosos.

O direito à percepção do adicional de periculosidade não pode ser analisado de forma genérica, sendo imprescindível a verificação, caso a caso, das condições e das atividades efetivamente realizadas pelo servidor público, com a identificação, de forma técnica e objetiva, da existência ou não de fatores de risco. O fato de o local de trabalho ser considerado de risco ou insalubre não assegura, por si só, o direito ao recebimento do adicional, sendo imprescindível que a sua realização **se dê de forma permanente, habitual e direta na referida área**.

A legislação almeja amparar a saúde e integridade física dos servidores que estejam em contato direto, permanente e habitual com os agentes agressivos como substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, exigindo, para a configuração de situação perigosa, o risco especial e não o comum, genérico e difuso.

Desse modo, considerando que os autores não desempenham suas funções laborais no subsolo do prédio em questão, mas sim em outras dependências do mesmo edifício, o risco a que os mesmos se submetem é o de perigo comum e não especial, motivo pelo qual a sua pretensão acerca do recebimento do adicional de periculosidade não merece acolhida.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal:

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. PRÉDIO NA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS. LABORATÓRIO DE ANÁLISES NO SUBSOLO. PAGAMENTO INDEVIDO. AUTORES QUE NÃO LABORAM DIRETAMENTE NAS DEPENDÊNCIAS DESTE SETOR. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADA. I - O direito à percepção do adicional de periculosidade não pode ser analisado de forma genérica, sendo imprescindível a verificação, caso a caso, das condições e das atividades efetivamente realizadas pelo servidor público, com a identificação, de forma técnica e objetiva, da existência ou não de fatores de risco. II - O fato de o local de trabalho ser considerado de risco ou insalubre não assegura, por si só, o direito ao recebimento do adicional, sendo imprescindível que a sua realização se dê de forma permanente, habitual e direta na referida área. III - In casu, os autores amparam-se em cópias de laudos periciais, nos quais se conclui, através de alegações genéricas, que as atividades desempenhadas pelos Técnicos da Receita Federal realizadas em toda a zona contígua do edifício da

Receita Federal, expõem os servidores a condições perigosas e insalubres, de forma habitual e permanente, vez o laboratório, situado no subsolo do mencionado prédio, mantém produtos inflamáveis. IV - A legislação almeja amparar a saúde e integridade física dos servidores que estejam em contato direto, permanente e habitual com os agentes agressivos como substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, exigindo, para a configuração de situação perigosa, o risco especial e não o comum, genérico e difuso. V - Considerando que os autores não desempenham suas funções laborais no subsolo do prédio em questão, mas sim em outras dependências do mesmo edifício, o risco a que os mesmos se submetem é o de perigo comum e não especial, motivo pelo qual a sua pretensão acerca do recebimento do adicional de periculosidade não merece acolhida. VI - Quando da análise do conjunto probatório integrante dos autos, prevalece o princípio da livre convicção do Juiz, o qual não está obrigatoriamente adstrito aos termos do laudo pericial para a formação de seu convencimento. VI - O conjunto probatório dos autos não autoriza o entendimento de que o adicional de periculosidade é devida aos autores, vez que os mesmos. VII - Não há que se falar, ainda, em divergência jurisprudencial decorrente de julgado proferido por esta E. Turma, vez que aquele feito trata de situação diversa da que se refere nos presentes autos. A discussão ali travada consistiu não no direito ao recebimento do adicional de periculosidade - o qual já vinha sendo pago pela administração - mas apenas a partir de quando o mesmo era devido. De se ressaltar, ainda, que os agravantes não trouxeram qualquer elemento comprobatório capaz de demonstrar que, naquele feito, os autores trabalhavam exatamente nas mesmas condições e no mesmo local que eles, o que afasta, por si só, qualquer alegação atinente à eventual existência de divergência jurisprudencial a respeito da matéria ora abordada. VIII - Agravo legal improvido.

(AC 00021398720014036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS. LABORATÓRIO DE ANÁLISES EM SEU SUBSOLO. PAGAMENTO INDEVIDO. AUTORES QUE NÃO LABORAM NAS DEPENDÊNCIAS DESTE SETOR. O conjunto probatório consubstanciado em laudo pericial aliado à legislação de regência, não autoriza o entendimento de que o adicional de periculosidade é devido aos autores pois não desempenham suas funções neste setor e sim em outras dependências do mesmo edifício. Apelo dos autores a que se nega provimento, para manter a r. sentença.

(AC 02026897919934036104, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2010 PÁGINA: 203 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo a quo, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002833-78.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.002833-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: PEDRO HUMBERTO CARVALHO VIEIRA
APELADO	: ZULNIE TENDOLO FAYAD
ADVOGADO	: SHINDY TERAOKA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO contra sentença prolatada pelo(a) MM.^(a) Juiz(iza) Federal Substituto(a) da 6ª Vara de Campinas/SP que, na ação anulatória de débito proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, julgou improcedente o pedido da Autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Alega, inicialmente, a ocorrência da prescrição da pretensão da parte autora. Aduz que o tempo de serviço a ser contado no âmbito federal é apenas aquele em que o servidor efetivamente tenha prestado serviços à União e tenha sido remunerado. Por fim, requer, eventualmente, a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela MP n.º 2.180/35, que estabelece a incidência de juros de mora de 6% ao ano, bem como que sejam excluídas as parcelas vincendas posteriores a um ano do ajuizamento da ação da base de cálculo dos honorários advocatícios e seja esse percentual reduzido.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Prescrição

É certo que a ação meramente declaratória é imprescritível. No caso dos autos, contudo, há requerimento de condenação da União a revisar o ato de concessão da aposentadoria da Autora, sendo possível o reconhecimento da prescrição do fundo do direito, conforme acórdãos abaixo colacionados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EX-CELETISTA. ATIVIDADE PERIGOSA, INSALUBRE OU PENOSA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. AÇÃO DECLARATÓRIA. IMPRESCRITIBILIDADE. CONTEÚDO CONDENATÓRIO. OCORRÊNCIA.

APOSENTADORIA. REVISÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. AGRAVO DESPROVIDO. I - O servidor público, ex-celetista, que exerceu atividade perigosa, insalubre ou penosa, detém direito à contagem do tempo de serviço com o devido acréscimo legal, para fins de aposentadoria estatutária. II - Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça a ação meramente declaratória é imprescritível, salvo quando também houver pretensão condenatória, como ocorre na hipótese dos autos. III - Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de reconhecer a prescrição do fundo de direito nos casos em que houver pretensão de revisão do ato de aposentadoria de servidor público, com inclusão de tempo de serviço insalubre, desde que decorridos mais de cinco anos entre o ato da concessão e o ajuizamento da ação. IV - Agravo interno desprovido. (AGRESP 200902485870, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:22/11/2010.)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ATO DE APOSENTADORIA. REVISÃO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DE FUNDO. OCORRÊNCIA. 1. A pretensão de revisão do ato de aposentadoria, com a contagem especial de tempo de serviço prestado de forma insalubre, tem como termo inicial para o prazo prescricional a concessão dessa pela Administração. Transcorridos mais de cinco anos entre a inativação do servidor e o ajuizamento da ação que pretende a alteração desse ato, torna-se imperioso o reconhecimento da prescrição do chamado fundo de direito. 2. O prazo prescricional para revisão do ato de aposentadoria começa a transcorrer na data de sua publicação e não do seu registro no Tribunal de Contas, pois este possui natureza jurídica meramente declaratória. 3. Recurso especial improvido. (RESP 200800348369, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/10/2009.)

É certo ainda que o objeto da pretensão se caracteriza por parcelas de natureza sucessiva e que, nos termos da

Súmula n.º 85 do Superior Tribunal de Justiça, "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação."

Portanto, no caso dos autos, como não houve negativa expressão ao pedido de revisão do benefício, aplica-se a Súmula acima mencionada, pelo que não há que se falar em prescrição do fundo de direito.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS. FEPASA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESTAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO NÃO-CONFIGURADA. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO-FÁTICO PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO CONSIDERADO VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 284/STF. 1. Não é possível afastar a multa processual, uma vez que não foram indicados os dispositivos legais supostamente malversados. Incide, no ponto, a Súmula 284/STF. 2. Encontra óbice na Súmula 7/STJ a revisão, em sede de recurso especial, do critério adotado pela Corte de origem para a fixação dos honorários com base na equidade. 3. Conforme o entendimento jurisprudencial do STJ, não havendo a recusa expressa da Administração em revisar o valor dos proventos, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas a mais de cinco do ajuizamento da ação requerendo a complementação de aposentadoria. 4. Recurso especial em parte conhecido e, nessa parte, não provido. (RESP 201001094100, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/11/2010.)

Reconhecimento do período não remunerado.

A Autora pretende o reconhecimento de 1.099 dias de serviço para fins de revisão de sua aposentadoria, período em que trabalhou sem remuneração como professora primária substituta do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que em tal período, a Autora comparecia escola em que laborava e lá ficava por determinado tempo, à disposição da diretoria do estabelecimento de ensino, embora não recebesse qualquer remuneração acaso não exercesse efetivamente o magistério.

Como bem asseverou o magistrado de primeira instância, é inquestionável que tal período constitui serviço público prestado, na medida em que, caso algum dos professores titulares faltasse, os alunos não ficariam sem aula.

Não se ignora que o artigo 4º do antigo Estatuto dos Servidores Públicos Federais (Lei n.º 1.711/1952) estabelecia a vedação à prestação de serviço gratuito. Contudo, tal norma não tem o condão de descaracterizar a prestação do serviço efetivada pela Autora. Ademais, o

Diante do exposto, correta a sentença quanto ao reconhecimento do período questionado para fins de revisão da aposentadoria da Autora.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO- AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO INTEGRAL DE PERÍODO LABORATIVO COMO PROFESSORA SUBSTITUTA, CONFORME CERTIDÃO DA SECRETARIA ESTADUAL DE EDUCAÇÃO, E NÃO APENAS DOS DIAS "REMUNERADOS" COMO FEITO PELA RÉ - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA CONFIRMADA. 1.É perfeitamente possível o uso de ação declaratória para se buscar reconhecimento de tempo de serviço - urbano ou rural - porque o reconhecimento de um fato (o tempo de serviço) assume evidentes repercussões quanto ao direito, repercutindo na situação jurídica do autor perante a possibilidade de obter um benefício que substitua o rendimento do trabalho. Nesse sentido a Súmula 242/STJ. 2.Se a autora, professora substituta estadual, compareceu ao recinto de trabalho por 515 dias conforme certidão da Secretaria da Educação, permanecendo à disposição da direção para qualquer eventualidade vinculada a suas funções docentes, é um despropósito sem juridicidade a negativa do Instituto Nacional do Seguro Social em aceitar como efetivo tempo de serviço apenas os dias em que realmente ministrou aulas e recebeu por elas; a contagem que a lei permite é de tempo de serviço e não de tempo "remunerado"; não se confunde a atividade funcional pública da autora - recebendo apenas pelas aulas dadas - com atividade gratuita. Ademais, a redação do art.

40, § 3º da CF/88 vigente à época da sentença permitia a contagem para fins de aposentadoria e disponibilidade do tempo de serviço municipal, estadual e federal, sem cogitar de remuneração por todo esse período.

(AC 00270081619944039999, JUIZ CONVOCADO JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:01/08/2002 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROFESSOR SUBSTITUTO ESTADUAL. DECRETO 21.535/83. APLICAÇÃO RETROATIVA. AVERBAÇÃO

(...)

III - Faz jus a parte autora ao cômputo de todo o tempo de serviço indicado na certidão de tempo de serviço emitida pela Secretaria de Estado da Educação de São Paulo, inclusive no interregno de 13.03.1973 a 10.08.1975, em que exerceu a atividade de professora substituta efetiva, devendo ser averbado em seu cadastro funcional, perante o INSS. IV - Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), atualizados, nos termos do art. 20, §4º do C.P.C. V - Apelação da parte autora provida.

(AC 00369939019994036100, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 DATA:21/05/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Em relação aos honorários advocatícios, razoável a sua fixação em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, excluídas da base de cálculo as prestações vincendas após a sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, tão somente quanto aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17780/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046087-04.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.016382-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE CARLOS DE GODOY e outro
: SONIA MARIA DE GODOY
ADVOGADO : RENATA TOLEDO VICENTE e outros
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
No. ORIG. : 95.00.46087-4 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por JOSÉ CARLOS DE GODOY E OUTRO contra sentença que, nos autos da ação de **medida cautelar** objetivando suspender a execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional, celebrado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, movida em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, **julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito**, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, ante a extinção da ação ordinária, da qual é dependente, e cassou a liminar anteriormente concedida, a fl. 87.

Sustenta a parte autora, em razões de recurso, que houve falha no processamento do feito principal, na medida em que não foi publicado o despacho que lhe concedeu prazo suplementar para regularizar a representação processual, motivo pelo qual não pode prevalecer a sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

A fl. 201, os autores trouxeram aos autos termo de revogação e cassação de mandato (fl. 202), firmado pelo presidente da CAMMESP (Central de Atendimento aos Moradores e Mutuários do Estado de São Paulo), e instrumento de procuração, outorgando poderes a Renata Toledo Vicente e outros (fl. 203).

Peticionou a CEF, nos autos principais, informando a arrematação do bem, nos autos da ação de execução de condomínio (nº 0020291-81.2001.8.26.0003, 4ª Vara Cível do Foro Regional do Jabaquara).

Nestes autos da medida cautelar, foram instadas as partes a se manifestar acerca do noticiado (fl. 212), tendo, porém, ambas as partes quedado inertes (fl. 213).

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Esta medida cautelar restou extinta em virtude da extinção do feito principal.

E, nesta data, proferi decisão naqueles autos, negando provimento ao recurso de apelação da parte autora, mantendo a decisão de extinção do feito, sem exame do mérito, de modo que esta medida cautelar deve acompanhar a sorte do feito principal.

Reporto-me, pois, ao que ali restou decidido, que ora transcrevo:

"Quem assina a petição inicial é o advogado João Batista Rodrigues (fl. 14).

Os autores, José Carlos de Godoy e Sonia Maria de Godoy outorgaram poderes à CAMMESP (Central de Atendimento aos Moradores e Mutuários do Estado de São Paulo), para, dentre outros atos, constituir advogado, com os poderes da cláusula *ad judicium et extra*, em qualquer instância, juízo ou tribunal (fl. 15).

A fl. 66, consta procuração outorgada pela CAMMESP aos advogados João Batista Rodrigues, Alexandre Pacheco e Rosely Toledo Bertoluzzi.

Determinou-se a citação da CEF, a fl. 94.

Em contestação (fls. 97/115), a CEF argüiu preliminar de inépcia da inicial, pela ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, na medida em que o subscritor da inicial não recebeu quaisquer poderes dos autores, pois o mandato conferido à central dos mutuários, na pessoa de seu representante legal, para que ingressasse em juízo em defesa de seus direitos, estaria fatalmente contaminado por irregularidade insanável, uma vez que a prerrogativa para representar alguém em juízo é exclusiva de advogados regularmente inscritos nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, como determina o artigo 36 do Código de Processo Civil, qualidade que tanto a Central quanto seu representante legal não possuem.

Ao se manifestarem acerca da contestação, os autores afirmaram o acerto da sua representação processual (fls. 129/134).

Contudo, a fl. 139, a MM. Juíza a qua concedeu prazo para que os autores promovessem a regularização de sua representação processual, sob pena de nulidade e extinção do feito principal e da medida cautelar em apenso, sendo essa decisão publicada no D.O.J. de 14 de maio de 1999, conforme certidão de fl. 139vº.

Em 07 de junho do mesmo ano, o Juízo concedeu, em resposta ao peticionado pela parte autora, dilação de prazo, por mais dez dias (fl. 140), para as providências determinadas a fl. 139, mas referida decisão não restou publicada na imprensa oficial, acarretando, em 24 de novembro daquele ano, a extinção do feito, com a revogação do despacho de fl. 140 (fl. 141).

Contra tal decisão, a parte autora opôs embargos de declaração (fls. 143/145), buscando fazer prevalecer a decisão que havia concedido a dilação de prazo.

Em decisão de fl. 146, a MM. Juíza a qua rejeitou os embargos, sob o fundamento de que o despacho que o embargante alega não ter sido publicado foi na verdade expressamente revogado (fls. 141), eis que prolatado por evidente equívoco, já que o descumprimento do prazo concedido às fls. 139 importava em extinção do processo sem julgamento do mérito.

Inconformados, os autores interpuseram recurso de apelação (fls. 151/154), sob o argumento de que todos os atos processuais devem ser publicados, nos exatos termos do artigo 236 do Código de Processo Civil, bem como que o despacho que concedera a dilação de prazo estava em consonância com o artigo 181 CPC, tendo sido o pedido deferido, faltando, apenas, a sua publicidade.

Pois bem. Sem razão os apelantes, na medida em que, mesmo obtendo a oportunidade de regularizar sua representação processual, não o fizeram, sendo medida de rigor a extinção do feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, até porque não há que se falar em necessidade de nova intimação com a concessão de dilação de prazo, no caso de ausência de pressuposto processual, como é o caso dos autos.

Nesse sentido, julgado desta Egrégia Corte Regional:

MANDADO DE SEGURANÇA - REEXAME NECESSÁRIO - ENSINO SUPERIOR - RENÚNCIA DE ADOGADO - INTIMAÇÃO - FALTA DE REGULARIZAÇÃO - AUSÊNCIA DE CAPACIDADE PROCESSUAL -

EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 13, INCISO I, c/c ART. 267, IV, CPC.

I - Diante da renúncia dos advogados do impetrante e da sua inércia em constituir novo(s) causídico(s), mesmo depois de intimado para esse fim, importa reconhecer a falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento regular do processo, acarretando a extinção do processo sem resolução do mérito (art. 13, I, c/c art. 267, IV, ambos do CPC).

II - Remessa oficial prejudicada.

(REOMS Nº 2006.61.00.001397-6, RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, J. 06/03/2008, DJU 27/03/2008)

Diante do exposto, NEGO seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Publique-se e intime-se."

Assim, considerando que restou mantida a sentença de extinção do feito, na ação principal, esta medida cautelar não pode ter solução diversa.

Diante do exposto, **NEGO seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049844-06.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.016383-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE CARLOS DE GODOY e outro
: SONIA MARIA DE GODOY
ADVOGADO : RENATA TOLEDO VICENTE e outros
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
No. ORIG. : 95.00.49844-8 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por JOSÉ CARLOS DE GODOY E OUTRO contra sentença que, nos autos da ação declaratória e condenatória de revisão do contrato de mútuo habitacional, celebrado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, movida em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, **julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito**, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, ante a ausência de procuração outorgada pelos autores.

Sustenta a parte autora, em razões de recurso, que houve falha no processamento deste feito, na medida em que não foi publicado o despacho que lhe concedeu prazo suplementar para regularizar a representação processual, motivo pelo qual não pode prevalecer a sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

A fl. 166, os autores trouxeram aos autos termo de revogação e cassação de mandato (fl. 167), firmado pelo presidente da CAMMESP (Central de Atendimento aos Moradores e Mutuários do Estado de São Paulo), e instrumento de procuração, outorgando poderes a Renata Toledo Vicente e outros (fl. 168).

A fl. 177, a CEF informou a arrematação do bem, nos autos da ação de execução de condomínio (nº 0020291-81.2001.8.26.0003, 4ª Vara Cível do Foro Regional do Jabaquara).

Instadas as partes a se manifestar acerca do noticiado (fl. 179), ambas quedaram-se inertes (fl. 180).

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Quem assina a petição inicial é o advogado João Batista Rodrigues (fl. 14).

Os autores, José Carlos de Godoy e Sonia Maria de Godoy outorgaram poderes à CAMMESP (Central de Atendimento aos Moradores e Mutuários do Estado de São Paulo), para, dentre outros atos, constituir advogado, com os poderes da cláusula *ad judicia et extra*, em qualquer instância, juízo ou tribunal (fl. 15).

A fl. 66, consta procuração outorgada pela CAMMESP aos advogados João Batista Rodrigues, Alexandre Pacheco e Rosely Toledo Bertoluzzi.

Determinou-se a citação da CEF, a fl. 94.

Em contestação (fls. 97/115), a CEF arguiu preliminar de inépcia da inicial, pela ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, na medida em que o subscritor da inicial não recebeu quaisquer poderes dos autores, pois o mandato conferido à central dos mutuários, na pessoa de seu representante legal, para que ingressasse em juízo em defesa de seus direitos, estaria fatalmente contaminado por irregularidade insanável, uma vez que a prerrogativa para representar alguém em juízo é exclusiva de advogados regularmente inscritos nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, como determina o artigo 36 do Código de Processo Civil, qualidade que tanto a Central quanto seu representante legal não possuem.

Ao se manifestarem acerca da contestação, os autores afirmaram o acerto da sua representação processual (fls. 129/134).

Contudo, a fl. 139, a MM. Juíza *a qua* concedeu prazo para que os autores promovessem a regularização de sua representação processual, sob pena de nulidade e extinção do feito principal e da medida cautelar em apenso, sendo essa decisão publicada no D.O.J. de 14 de maio de 1999, conforme certidão de fl. 139vº.

Em 07 de junho do mesmo ano, o Juízo concedeu, em resposta ao peticionado pela parte autora, dilação de prazo, por mais dez dias (fl. 140), para as providências determinadas a fl. 139, mas referida decisão não restou publicada na imprensa oficial, acarretando, em 24 de novembro daquele ano, a extinção do feito, com a revogação do despacho de fl. 140 (fl. 141).

Contra tal decisão, a parte autora opôs embargos de declaração (fls. 143/145), buscando fazer prevalecer a decisão que havia concedido a dilação de prazo.

Em decisão de fl. 146, a MM. Juíza *a qua* rejeitou os embargos, sob o fundamento de que *o despacho que o embargante alega não ter sido publicado foi na verdade expressamente revogado (fls. 141), eis que prolatado por evidente equívoco, já que o descumprimento do prazo concedido às fls. 139 importava em extinção do processo sem julgamento do mérito.*

Inconformados, os autores interpuseram recurso de apelação (fls. 151/154), sob o argumento de que todos os atos processuais devem ser publicados, nos exatos termos do artigo 236 do Código de Processo Civil, bem como que o despacho que concedera a dilação de prazo estava em consonância com o artigo 181 CPC, tendo sido o pedido deferido, faltando, apenas, a sua publicidade.

Pois bem. Sem razão os apelantes, na medida em que, mesmo obtendo a oportunidade de regularizar sua representação processual, não o fizeram, sendo medida de rigor a extinção do feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, até porque não há que se falar em necessidade de nova intimação com a concessão de dilação de prazo, no caso de ausência de pressuposto processual, como é o caso dos autos.

Nesse sentido, julgado desta Egrégia Corte Regional:

MANDADO DE SEGURANÇA - REEXAME NECESSÁRIO - ENSINO SUPERIOR - RENÚNCIA DE ADVOGADO - INTIMAÇÃO - FALTA DE REGULARIZAÇÃO - AUSÊNCIA DE CAPACIDADE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 13, INCISO I, c/c ART. 267, IV, CPC. I - Diante da renúncia dos advogados do impetrante e da sua inércia em constituir novo(s) causídico(s), mesmo depois de intimado para esse fim, importa reconhecer a falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento regular do processo, acarretando a extinção do processo sem resolução do mérito (art. 13, I, c/c art. 267, IV, ambos do CPC).

II - Remessa oficial prejudicada.

(REOMS Nº 2006.61.00.001397-6, RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, J. 06/03/2008, DJU 27/03/2008)

Diante do exposto, **NEGO seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031792-78.2003.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE EDUARDO MARQUES CASTRO
ADVOGADO : ANTONIO SOUSA DA CONCEICAO MENDES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por JOSÉ EDUARDO MARQUES CASTRO contra sentença que, nos autos do processo da **ação de indenização por danos materiais e morais** ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando a reparação de danos sofridos em decorrência de furto de malote, que continha valores entregues à guarda de funcionário da instituição bancária, **julgou parcialmente procedente o pedido**, para condenar a parte ré ao pagamento da indenização por danos materiais no valor de R\$ 1.540,32 (hum mil quinhentos e quarenta reais e trinta dois centavos), devidamente corrigido, e acrescido de juros, tudo pela variação da Taxa SELIC (artigo 406 do Código Civil em vigor). E **julgou improcedente** o pedido de reparação por danos morais. Determinou, ainda que, em decorrência da sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte autora, em suas razões de apelo, que houve culpa exclusiva da parte ré, em decorrência de furto de malote no interior de seu estabelecimento bancário, que continha depósito do seu talonário e mais uma quantia em dinheiro.

Requer, assim, a reforma da sentença, para que seja julgada parcialmente procedente a ação, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Apelou adesivamente a parte ré, para que, caso seja mantida a condenação por danos materiais, seja reduzido o valor da indenização.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, "*caput*" do Código de Processo Civil Brasileiro.

Primeiramente, a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei federal 8.078, de 1990.

Aliás, esse é o teor do enunciado da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*" (Súmula 297, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2004, DJ 09/09/2004 p. 149).

No caso dos autos, a parte autora, ora apelante, em 28.08.2002, depositou em sua conta corrente nº 001.029952-7, na agência 0267 da CEF, ora apelada, cheque de nº 100867, no valor de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), sacado contra o Banco Unibanco S/A (fls. 11/12), referente à venda de veículo de sua propriedade (fl. 09), cujo valor seria destinado ao pagamento de alugueres atrasados, objeto da ação de despejo por falta de pagamento (fls. 17/18), acrescentando mais R\$ 700,00 (setecentos reais). Deixou o envelope de depósito sob a guarda do funcionário da CEF, o Sr. Welber da Silva Nunes, totalizando R\$ 3.100,00 (três mil e cem reais). Após consultar o extrato bancário, verificou que o montante não foi creditado em sua conta corrente. Dirigiu-se à agência e foi informado que o malote foi furtado, sendo lavrado Boletim de Ocorrência de furto consumado (fls. 13/14). A CEF diligenciou e constatou que o cheque da parte apelante foi depositado na conta de Antonio Carlos Marques, que ressarciu o valor de R\$ 1.109,68 (hum mil, cento e nove reais e sessenta e oito reais) (fls. 15), e a quantia de R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais). Por essa razão, viu-se impossibilitado de purgar a mora na ação judicial, valendo-se do auxílio de amigos e parentes que emprestaram dinheiro, o que resultou em um acordo com a proprietária do imóvel. Pleiteia uma reparação no montante de R\$ 31.000,00 (trinta e um mil reais) a título de indenização por danos morais.

É fato incontroverso, nos autos, que o envelope que continha o pedido de depósito do cheque e da quantia em dinheiro, de propriedade da parte apelante, encontrava-se sob a custódia do funcionário da parte apelada, dentro do malote que foi objeto de furto.

Cumpra reconhecer que, no direito brasileiro, à vista do comando normativo inserto no artigo 1.060 do Código Civil de 1916, reproduzido no artigo 403 do novo Código Civil, acerca do nexos causal em matéria de responsabilidade civil, seja a contratual, seja a extracontratual, seja a objetiva, seja a subjetiva, vige o princípio da

causalidade adequada ou o do dano direto e imediato, cujo conteúdo jurídico-normativo é o de que ninguém pode ser responsabilizado por aquilo a que não tiver dado causa.

Causa, nesse sentido, é todo o evento que produziu direta e concretamente o resultado danoso, pressuposto da imputação da responsabilidade civil, a partir do qual se pressupõe dois elementos fáticos, a conduta e o resultado, e um elemento lógico-normativo, qual seja, o nexa causal.

Sob este aspecto, não resta dúvida de que a parte apelada propiciou concretamente os danos sofridos pelo apelante, pois é a responsável pelo aparato básico de segurança, que, no caso, estava inoperante (circuito interno de TV), e que não coibiu a ação de estranho, que se apropriou do malote no interior da agência bancária.

Nesse passo, houve demonstração inequívoca de defeito na prestação de serviço, sendo defeituoso o serviço que não forneça a segurança esperada segundo as circunstâncias de modo do seu fornecimento, os resultados de sua prestação e a época em que foi prestado (cf. artigo 14, "caput" e inciso I, II e III do §1º, da Lei federal n.º 8.078/1990).

Ademais, nenhuma prova apta a elidir a responsabilidade da CEF foi produzida, sendo o fato incontroverso, a gerar o dever de indenizar.

Sobre o tema, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. FALTA. DISSÍDIO. DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA. AUSÊNCIA. CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. CHEQUE. COBRANÇA INDEVIDA. ROUBO. MALOTE. FORÇA MAIOR. INEXISTÊNCIA.

1 - Não decidida pelo Tribunal de origem a matéria referente ao dispositivo tido por violado, ressentido-se o especial do necessário prequestionamento.

2 - Quanto ao dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC c/c o art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre excertos do acórdão recorrido e trechos das decisões apontadas como dissidentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

Ausente a demonstração analítica do dissenso, há flagrante deficiência nas razões recursais.

3 - Segundo precedentes da Quarta Turma o roubo de malotes, contendo cheques que, por isso foram indevidamente descontados, não enseja força maior, apta a elidir a responsabilidade da instituição financeira pelo pagamento de indenização por danos morais.

4 - Recurso especial não conhecido.

(REsp 605014/AL, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 04/05/2004, DJ 17/05/2004, p. 238).

A tese de que o mero aborrecimento ou dissabor não implicaria em dano moral não prevalece, haja vista que o constrangimento e mal-estar acarretados pelo evento caracterizador do dano é manifesto e facilmente imaginado, assomando-se não apenas como mero aborrecimento, mas como sofrimento mental, pela sensação de rebaixamento e rejeição que implica.

Assim, a prova do dano moral resulta da simples comprovação do fato que acarretou a dor e o sofrimento, que feriu sentimentos íntimos e implicou sensação de rebaixamento moral: REsp 968.019/PI, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/08/2007, DJ 17/09/2007 p. 280.

Depois, a condenação do dano moral tem um efeito admoestador ou punitivo, e, para além do mero ressarcimento da vítima, visa a desestimular o infrator ao cometimento de novos ilícitos ou práticas deletérias: RESP 200600464423 - STJ - Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS - DJ DATA:26/03/2007 PG:00242 - Decisão: 13/02/2007.

No tocante ao *quantum* indenizatório, é fato que a indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade e, ainda, deve levar em consideração a intensidade do sofrimento do ofendido, a intensidade do dolo ou grau da culpa do responsável, a situação econômica deste e também da vítima, de modo a não ensejar um enriquecimento sem causa do ofendido.

O seu escopo define-se pela incidência dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade da sanção em relação à extensão do dano ou do ilícito, evitando-se assim condenações extremas: RESP 507574/MG, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 08.05.2006; RESP 513.576/MG, Relator p/ acórdão Ministro Teori Zavascki, DJ de 06.03.2006; RESP 291.747, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 18/03/2002; RESP 300.184/SP, Relator Ministro Franciulli Netto.

O valor da condenação imposta à ré deve cumprir esse duplice escopo, ou seja, ressarcir a vítima do dano moral sofrido e desestimular práticas correlatas; afastando a comissão de condutas análogas; não podendo, pois, tornar baixos os custos e riscos sociais da infração: RESP 200301321707 - STJ - Ministro(a) ELIANA CALMON - DJ DATA:21/06/2004 - PG:00204 RNDJ VOL.:00057 PG:00123 - Decisão: 27/04/2004.

Logo, é imperativo considerar razoável e proporcional fixar a condenação por danos morais em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Ressalto, por outro lado, que nas ações de reparação de danos morais, o termo inicial da incidência da correção monetária é a data do arbitramento, no caso a data da prolação desta decisão quanto aos danos morais, nos termos da súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça:

A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento. (Súmula 362, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/10/2008, DJe 03/11/2008).

E, os juros de mora na indenização por danos morais devem incidir desde o evento danoso, na forma prevista pelo artigo 1.062 do Código Civil de 1916, até o início da vigência do Código Civil de 2002, quando então passa a incidir o índice estabelecido pelo artigo 406 do novo diploma, o qual, de acordo com precedentes do Superior Tribunal de Justiça, corresponde à taxa SELIC (STJ - EDcl no REsp 671.964/BA, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao recurso adesivo da parte ré, e DOU PARCIAL**

PROVIMENTO ao recurso da parte autora, para condenar a CEF também ao pagamento da importância de R\$ 3.000,00 (três mil reais) a título de danos morais, acrescido da correção monetária e juros de mora nos moldes acima explicitados. A CEF arcará com as custas processuais e com os honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004638-02.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.004638-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : VALMIR SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RAFAELA TIYANO DICHOFF KASAI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO RISSE DE FREITAS
: ARY SORTICA DOS SANTOS JUNIOR
: FELIPE RIBEIRO CASANOVA
APELADO : CIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DE MATO
: GROSSO DO SUL CDHU MS
ADVOGADO : ANA CLAUDIA MALHEIROS BERIGO e outro
No. ORIG. : 00046380220004036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Primeiramente, numere-se a paginação dos autos, a partir de fl. 301.

Exclua-se da autuação os nomes dos advogados Rogério Risse de Freitas e Felipe Ribeiro Casanova e inclua-se o nome do advogado da CEF, Dr. CARLOS HENRIQUE QUEIROZ DE SÁ (OAB/MS nº 11.791) **juntamente** com o advogado ARY SORTICA DOS SANTOS JUNIOR (OAB/MS nº 9.494), conforme petição (fl. 301) e substabelecimento de fl. 302.

Após, aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002957-57.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.002957-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : MARCO ANTONIO GEROMEL e outro
: VANIA MARIA PADILHA GEROMEL
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARCO ANTONIO GEROMEL e OUTRO contra sentença que, nos autos da **ação ordinária**, ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, com o fim de ver anulada a execução extrajudicial e, ainda, rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, **julgou improcedente o pedido de anulação da execução**, com fundamento no registro da carta de arrematação, e, ante a perda do interesse de agir, julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, quanto ao pedido de revisão do contrato de mútuo, condenando, ao final, a parte autora ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressaltando que se trata de beneficiário da justiça gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora reitera os termos do agravo retido de fls. 328/330, e argúi preliminar de nulidade da sentença. No mérito, pede a reforma da sentença, a fim de que sejam decretadas a nulidade da execução extrajudicial e a revisão do contrato de mútuo.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

As razões que sustentam o pedido de decretação da nulidade da sentença, na verdade, dizem respeito ao mérito recursal e com ele serão analisadas.

O agravo retido de fls. 328/330 (interposto contra a decisão de fl. 326, que indeferiu o pedido de prova pericial), a par de ter sido reiterado em razões de apelação, resta prejudicado, na medida em que a sentença de extinção do feito, sem apreciação do pedido de revisão do contrato de mútuo habitacional, deve ser mantida.

É que a jurisprudência de nossos tribunais se posiciona no sentido de que, consumada a execução extrajudicial, com o registro em cartório da arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

No caso concreto, restou demonstrado, a fl. 317/318 destes autos, o encerramento da execução extrajudicial, com o registro em cartório da arrematação do imóvel, em 17.07.2002, conforme consta da averbação datada de 27.02.2004, lançada na matrícula, sendo, pois, de rigor, a extinção do feito, sem apreciação do mérito.

Esse, aliás, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

SFH - MÚTUA HABITACIONAL - INADIMPLÊNCIA - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL - EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - PROPOSITURA DA AÇÃO - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I. Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.

II. Propositura da ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.

III. Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.

IV. Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.

V. Recurso especial provido.

(REsp nº 886150 / PR, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, pág. 217)

E, mesmo nos casos em que a ação é ajuizada antes da arrematação do imóvel, tenho que, encerrado o procedimento de execução extrajudicial, não mais subsiste o interesse dos mutuários quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

Nesse sentido, já decidi esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - PEDIDO JURIDICAMENTE IMPOSSÍVEL - CONTRADIÇÃO ENTRE A CAUSA DE PEDIR E PEDIDO - EMENDA DA INICIAL - NECESSIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O pedido formulado é possível nos termos dos artigos 796 e seguintes do Código de Processo Civil. Enquanto não houver registro da carta de adjudicação do imóvel, o procedimento de execução extrajudicial pode ser

obstado pela suspensão deste ato. Ademais, se concretizado o registro, haveria perda do objeto e os autores seriam carecedores da ação por falta de interesse processual e não por impossibilidade jurídica do pedido, como entendeu o magistrado.

2. É certo, por outro lado, que os apelantes afirmaram que já houve adjudicação do imóvel em segundo leilão (fl. 07), assim como também mencionaram a propositura de ação com a finalidade de rever as cláusulas do contrato de financiamento (fl. 60), "ex vi" do inciso III do artigo 801 do Código de Processo Civil. Em consequência, a via cautelar eleita pelos recorrentes é inadequada à vista do objeto do processo principal, porquanto com a adjudicação do imóvel houve a extinção do contrato e, assim, esta ação não se presta para garantir da principal a ser ajuizada.

3. Recurso desprovido.

(AC nº 2002.61.05.008527-8 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, DJU 23/11/2004, pág. 299)

CONTRATOS - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IMÓVEL ARREMATADO - AÇÃO DE REVISÃO POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

2. Consumada a arrematação do imóvel no procedimento de execução instaurado há perda de objeto da ação e não subsiste o interesse de agir para a demanda da revisão de cláusulas contratuais e critérios de reajuste das prestações do financiamento do imóvel. Precedentes.

3. Pertencendo à técnica de procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizaram os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 rejeitada. Precedentes do E. STF.

4. Recurso desprovido.

(AC nº 1999.60.00.003567-7 / MS, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, DJU 01/06/2007, pág. 463)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH - ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA - PERDA DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - APELAÇÃO DESPROVIDA.

A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

(AC nº 1999.61.02.003781-5 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson dos Santos, DJU 14/11/2007, pág. 430)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. NÃO COMPROVADO O DESCUMPRIMENTO DAS FORMALIDADES PREVISTAS NA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATACÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que reputar possuir.

2. A alegação de que do mutuário foi subtraída a oportunidade para a purgação da moa só tem sentido quando ele revelar efetivo interesse em quitar o débito assim cobrado pela instituição financeira.

3. Não comprovado, pelas mutuiárias, o descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei nº 70/66, é de rigor julgar-se improcedente o pedido e anulação da execução extrajudicial.

4. A arrematação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

(AC nº 2001.61.00.010993-3 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson dos Santos, j. 19/08/2008, DJF3 23/10/2008)

DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATACÃO. FALTA DE INTERESSE. AGARVO RETIDO PROVIDO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIACÃO DE MÉRITO. HONORÁRIOS. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

I - Agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF apreciado, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

II - Diante do inadimplemento dos mutuários, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, o que culminou com a arrematação do bem pela credora em 23/05/1995 e consequente registro da Carta de Arrematação na matrícula do imóvel em 13/06/1995, colocando termo à relação contratual entre as partes.

III - Da análise dos autos, verifica-se que os autores propuseram a ação ordinária para discussão e revisão de cláusulas contratuais em 22/04/1997, ou seja, posteriormente à data de expedição e registro da carta de arrematação do imóvel, o que revela falta de interesse processual por parte dos mutuários.

IV - Com efeito, realizada a expropriação do bem objeto de contrato de mútuo habitacional, não há de se falar em interesse processual da parte em discutir questões atinentes à relação estabelecida contratualmente (por exemplo, revisão de cláusulas do contrato), pois esta foi extinta com execução.

V - Verificada no curso do processo a falta ou a perda de qualquer das condições da ação, deve o Magistrado extinguir o feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

VI - Agravo retido da Caixa Econômica Federal - CEF conhecido e provido. Honorários. Apelações dos autores e da Caixa Econômica Federal - CEF prejudicadas.

(AC Nº 2007.03.99.039264-1; Segunda Turma; Relatora Des. Fed. Cecília Mello; j. 09/09/2008. v.u., DJF3 25/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO. RECURSO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATACÃO. AGRAVO PROVIDO.

I - Da análise dos autos, destaca-se que o imóvel em questão já foi arrematado e alienado a terceiro, registrados no Cartório de Registro de Imóveis, onde consta a averbação da arrematação, o cancelamento a hipoteca (17/10/2006) e a venda do imóvel (28/11/2007).

II - Mister apontar que os agravados interpuseram a ação originária em 01/06/2007, posteriormente à arrematação e cancelamento da hipoteca (17/10/2006), momento este em que não cabe a antecipação dos efeitos da tutela a impedir os efeitos da execução extrajudicial já concluída.

III - Ressalte-se que eventual nulidade da execução extrajudicial deverá ser analisada no decorrer da instrução processual, ou em ação própria, não sendo o caso do exame em sede de agravo, tendo em vista os elementos de prova const antes dos autos principais, devendo, com o retorno dos autos, ser analisado pelo juiz singular.

IV - Recurso provido.

(AC Nº 2008.03.00.015987-3; Segunda Turma; Relatora Des. Fed. Cecília Mello; j.16/09/2008, v.u., DJF3 03/10/2008)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PRETENDIDA REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL - ARREMATACÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO IMPROVIDO.

1. O agravo retido somente pode ser conhecido pelo Tribunal se a parte requerer expressamente o julgamento nas suas razões de apelação, nos termos do que prescreve o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Sem a insistência não há espaço para apreciação desse recurso.

2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

3. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

4. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

(AC Nº 2000.61.05.003235-6; Primeira Turma; Relator Des. Fed. Johanson Di Salvo; j. 15/04/2008. v.u., DJF3 05/05/2008)

SFH - REVISÃO DOS REAJUSTES DAS PRESTAÇÕES - IMÓVEL ARREMATADO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO - SENTENÇA CONFIRMADA.

1. No contrato de financiamento em questão, ficou expressamente estabelecido que o vencimento antecipado da dívida, motivado pela falta de pagamento de qualquer importância devida em seu vencimento, ensejaria a sua execução, para efeito de ser exigida de imediato o débito na sua totalidade, com todos os acessórios. Ficou, também, consignada a possibilidade de o processo de execução seguir a forma prevista no Decreto-lei 70/66.

2. Não há que se falar que a arrematação do imóvel, consumada em 09/06/92, decorreu da demora do Poder Judiciário, na apreciação do pedido cautelar formulado em 05/06/92, pois, em 12/02/92, o agente fiduciário expediu notificação aos autores para a purgação da mora, comunicando-lhes que estava autorizada a execução extrajudicial do imóvel, na forma do Decreto-lei 70/66.

3. Dessa forma, restou evidenciada a carência dos autores para a pretensão de discussão acerca do contrato de financiamento imobiliário, em face do vencimento antecipado da dívida e da arrematação do imóvel.

Precedentes.

4. Apelação improvida.

(AC nº 94.03.016765-3 / SP, Turma Suplementar da 1ª Seção, Relatora Juíza Noemi Martins, DJU 31/01/2008, pág. 768)

Diante do exposto, **JULGO prejudicado o agravo retido** de fls. 328/330, e **NEGO SEGUIMENTO ao recurso de apelação**, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008785-95.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.008785-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : RENATA GUEDES ALVES BRUFATTO
ADVOGADO : RAFAELA GUEDES ALVES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO RISSE DE FREITAS
: FELIPE RIBEIRO CASANOVA
: ARY SORTICA DOS SANTOS JUNIOR

DESPACHO

Exclua-se da autuação os nomes dos advogados Rogério Risse de Freitas e Felipe Ribeiro Casanova e inclua-se o nome do advogado da CEF, Dr. CARLOS HENRIQUE QUEIROZ DE SÁ (OAB/MS nº 11.791) **juntamente** com o advogado ARY SORTICA DOS SANTOS JUNIOR (OAB/MS nº 9.494), conforme petição (fl. 176) e substabelecimento de fl. 177.

Após, aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 06 de julho de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00007 CAUTELAR INOMINADA Nº 0012698-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012698-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE : GERSON QUADROS GONCALVES e outro
: DEBORA BEZERRA DE MORAIS GONCALVES
ADVOGADO : ELIEL SANTOS JACINTHO e outro
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00146865920104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 219/235: mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos. Oportunamente será julgado o agravo interposto.
2. Manifeste-se a parte autora sobre a contestação.
3. Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00008 CAUTELAR INOMINADA Nº 0006976-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro
REQUERIDO : ANTONIO FREIRE DE GUSMAO e outro
: CARMEM MACHADO FREIRE
No. ORIG. : 00294263220044036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 495: manifeste-se a autora sobre a tentativa frustrada de citação (cfr. fl. 488). Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito. Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000285-60.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000285-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : RENATA GARCIA VIZZA e outro
: EVELISE APARECIDA MENEGUECO MEDINA BEZERRA
APELADO : ANTONIO DOMINGOS PEREIRA espolio e outro
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
REPRESENTANTE : DARCI FONSECA CASSOLA PEREIRA
APELADO : DARCI FONSECA CASSOLA PEREIRA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DESPACHO

Fl. 494. Comprovada a idade da parte requerente a fl. 495, defiro prioridade na tramitação deste feito, nos termos do artigo 71 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004.

Providencie-se.

Após, aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 06 de julho de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000834-31.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000834-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : GASPAR DUARTE DIAS
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro
No. ORIG. : 00008343120114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face de decisão monocrática que rejeitou as matérias preliminares e, no mérito, **negou provimento** à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF e ao recurso adesivo da parte autora.

A seu turno, a parte autora interpôs os presentes embargos apontando a omissão na referida decisão para esclarecer o julgado, visto que a aposentadoria espontânea não é causa de ruptura de contrato de trabalho e de forma como o julgado colocou a questão, fica a dúvida.

É o relatório.

Em que pese a decisão embargada ter se pronunciado de maneira clara sobre toda a matéria devolvida a este tribunal em sede de apelação, passo a incluir o seguinte parágrafo na decisão:

A aposentadoria espontânea não implica por si só extinção do contrato de trabalho, não sendo, portanto, termo final dos juros progressivos, já que não há interrupção dos depósitos. O autor foi admitido em 05.01.1954, permaneceu empregado na mesma empresa até 31.05.1989 e optou retroativamente pelo FGTS em 08.10.1974, portanto, faz jus aos juros progressivos.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900120-07.1997.4.03.6110/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : A C R T S ASSOCIACAO CULTURAL RENOVATORIA TECNOLOGICA
SOROCABANA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA DE SOUZA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY
No. ORIG. : 97.09.00120-5 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela ACRTS - Associação Cultural de Renovação Tecnológica Sorocabana contra a sentença de fls. 368/370, proferida em ação ordinária, que julgou improcedente pedido deduzido para a restituição de valores relativos à contribuição ao FGTS que teriam sido recolhidos em duplicidade.

A recorrente alega, em síntese, que:

- a) "comprovou que efetuou os dois pagamentos, tanto o primeiro em 1990, bem como o segundo em 1996. Os documentos de fls. 19, 20 e 51 comprovam o primeiro pagamento integral do débito. Pagamento este não contestado pela ré na sua defesa, restando este fato incontroverso nos autos. O segundo pagamento também foi realizado conforme comprovam os documentos de fls. 75/108. Tais pagamentos também não foram contestados pela ré em sua contestação de fls. 126/128, restando, também, incontroverso este fato nestes autos";
- b) "não se pode admitir a tese de que a autora não se pronunciou no procedimento administrativo, com relação à distribuição dos pagamentos do recolhimento realizado em 1990 (primeiro recolhimento). Isto porque, a ré somente instou a autora a dar andamento ao procedimento administrativo quando o processo já estava "sub judice";
- c) "quanto ao fundamento de que não há prova de que os recolhimentos se refiram ao mesmo débito", "a prova documental apresentada pela autora é suficiente para comprovar o recolhimento dúplice" e a ré, "em sua contestação de fls. 126/128, não impugnou esse fato, se limitando a dizer que estava diligenciando junto ao Banco Safra para verificar, e "proceder posterior análise do débito e regularização das pendências" (confira as fls. 127, último parágrafo)" (fls. 376/379).

Contrarrazões a fls. 383/385.

Decido.

NDFG. Presunção de legitimidade. A Notificação de Débito de Fundo de Garantia - NDFG, o Discriminativo de Dívida Inscrita - DDI e o Termo de Inscrição de Dívida - TID são atos de natureza administrativa, em relação aos quais incide a presunção de legalidade e legitimidade, nos termos da lição de Hely Lopes Meirelles:

***Presunção de legitimidade** - Os atos administrativos, qualquer que seja a sua categoria ou espécie, nascem com a presunção de legitimidade, independentemente de norma legal que a estabeleça. Essa presunção decorre do princípio da legalidade da Administração, que nos Estados de Direito, informa toda a atuação governamental. Além disso, a presunção de legitimidade dos atos administrativos responde a exigências de celeridade e segurança das atividades do Poder Público, que não poderiam ficar na dependência da solução de impugnação dos administrados, quanto à legitimidade de seus atos, para só após, dar-lhes execução.*

(...)

Outra conseqüência da presunção de legitimidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca. Cuide-se de argüição de nulidade do ato, por vício formal ou ideológico, a prova do defeito apontado ficará sempre a cargo do impugnante, e até a sua anulação o ato terá plena eficácia. (MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo brasileiro, 13ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1988, p. 117-118)

A cobrança dos depósitos do FGTS é regulada pela Lei n. 6.830/80, de modo que é aplicável ao respectivo título o disposto no seu art. 3º:

Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

Do caso dos autos. A apelante ajuizou esta ação ordinária com vistas à restituição de valores referentes à contribuição ao FGTS (NDFG n. 16.335) que alega terem sido recolhidos em duplicidade. Sustenta, em síntese, que: a) foi autuada pelo não recolhimento da contribuição relativa ao período de 1982 a 1985, tendo pago a

quantia correspondente em 13.03.90; b) a CEF, porém, considerou que o recolhimento em guia única era irregular, pois deveria ter sido feito em guias separadas, razão pela qual passou a exigir a mesma quantia em 24.04.96; c) antes disso a autora já havia se comprometido, em 21.03.96, a desmembrar em guias específicas cada mês de competência; d) a CEF não atendeu ao pedido da autora e continuou exigindo novo pagamento, inclusive com a inclusão do nome da apelante no Cadin; e) para excluir seu nome de referido cadastro, a apelante pagou novamente a dívida em 29.08.96; f) sendo assim, faz jus à restituição da quantia de R\$ 8.150,83 (oito mil, cento e cinquenta reais e oitenta e três centavos), relativa ao segundo recolhimento em valores atualizados até novembro de 1996 (fls. 2/8).

A MMª Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que o recolhimento feito em 1990 foi realizado em nome de diversos empregados, ao passo que naquele feito em 1996 constava apenas um empregado de nome diverso da relação constante do recolhimento anterior. Concluiu, à míngua de prova produzida a cargo da autora, que o primeiro recolhimento teria sido parcial, ao passo que a cobrança de 1996 seria relativa ao complemento daquele (fls. 368/370).

Entendo que a sentença não merece reparo.

A matéria discutida nestes autos reside em saber se houve duplicidade do pagamento realizado pela apelante, vale dizer, se o recolhimento efetuado em 29.08.96 corresponderia àquele feito em 13.03.90. Ao contrário do afirmado pela apelante, referido fato não é incontroverso: o que a CEF assume em sua contestação é que houve pagamento errôneo em 13.03.90, não sabendo precisar, contudo, se o recolhimento feito em 29.08.96 seria dúplice. Segundo a empresa pública, a análise de tal fato seria realizada no procedimento administrativo no qual é discutido o débito e somente após a apresentação dos extratos fundiários pelo antigo banco depositário dos empregados da autora (Banco Safra) (fls. 126/128).

Em referido procedimento administrativo, contudo, foi verificado que o recolhimento realizado em 13.03.90 dizia respeito a vários empregados, ao passo que aquele feito em 29.08.96 destinou-se a apenas um empregado (fl. 341). Isso é o que se verifica nos documentos juntados aos autos pela apelante: o primeiro recolhimento foi realizado em nome de diversos empregados (fls. 23/51), ao passo que o segundo foi feito apenas em nome do advogado Nelson Guarnieri de Lara, que é o subscritor da defesa administrativa apresentada pela apelante (fls. 53/55). Tal circunstância sugere a conclusão adotada pela MMª Juíza de primeiro grau no sentido de que o segundo recolhimento seria apenas um complemento do primeiro, razão pela qual é indevida a pretensão à restituição. Saliente-se que no procedimento administrativo a apelante foi instada a esclarecer a razão de o segundo recolhimento ter sido feito somente no nome de um empregado (fls. 341/342), tendo deixado de se manifestar sob o fundamento de o débito estar sendo discutido nesta ação (fl. 343). Ademais, instada a esclarecer as provas que pretendia produzir, a apelante pugnou pelo julgamento antecipado da lide, na medida em que seus fatos estariam comprovados documentalente (fl. 351). Contudo, dos documentos juntados não é possível inferir se houve ou não pagamento em duplicidade, prova cujo ônus caberia ao apelante.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000261-38.2003.4.03.6111/SP

2003.61.11.000261-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO : VALDECI MORENO DE SOUZA
ADVOGADO : ALLAN KARDEC MORIS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 62/66, que julgou improcedente o pedido deduzido em embargos à execução, determinando "o prosseguimento da execução pelo

valor constante do demonstrativo de débito acostado às fls. 143 dos autos da ação ordinária nº 1999.61.11.007439-4". A embargante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Alega-se, em síntese, que:

- a) o título judicial contém obrigação de fazer, pois determinou o creditamento, nas contas vinculadas dos autores, dos valores relativos aos índices de correção monetária reconhecidos;
- b) o levantamento do FGTS deve ser feito com estrita observância ao art. 20 da Lei n. 8.036/90, não importando se no momento da execução os exequentes já tivessem direito ao saque;
- c) o depósito deve ser feito nas contas vinculadas e depois levantados (fls. 71/72).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 75/78).

Decido.

FGTS . execução de sentença. Obrigação de pagar. O dever de realizar o depósito de diferença de correção monetária em conta vinculada do FGTS consubstancia obrigação de pagar e não de fazer. Incide, portanto, o art. 604 do Código de Processo Civil. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTAS DO FGTS - EXTRATOS FUNDIÁRIOS - OBRIGAÇÃO DE PAGAR - ARTIGO 644 DO CPC - APRESENTAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO RELATIVA À MULTA PECUNIÁRIA - DESCABIMENTO - EXECUÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 604 DO CPC - AGRAVO PROVIDO.

1. A penalidade pecuniária imposta à CEF interfere na disponibilidade dos bens públicos, porque na condição de gestora do FGTS, age em nome e por conta da União Federal, não se submetendo, por isso, à penalidade que lhe foi imposta.

2. Afastada a imposição de multa diária, em caso do não cumprimento da decisão no prazo assinalado, vez que não se trata, na hipótese, de obrigação de fazer, mas, sim, de obrigação de pagar, não se aplicando, ao caso, o artigo 644 do Código de Processo Civil.

3. Ademais, consta dos autos que o agravado não é optante do FGTS.

4. Agravo provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.046858-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07.03.05)

PROCESSUAL CIVIL. LEVANTAMENTO E CORREÇÃO DE FGTS . EXECUÇÃO . OBRIGAÇÃO DE PAGAR. ARTIGO 646 E SEQUINTE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- A escolha da modalidade executória adequada deve ser pautada pela essência da obrigação consubstanciada no título. e a natureza da condenação contida no título executivo judicial ora executado é, essencialmente, a de uma obrigação de pagar, uma vez se tratar de lide versando sobre levantamento de FGTS, . Devendo a CEF pagar aos autores, as quantias corrigidas e ali especificadas.

- Assim, se no presente caso a obrigação executada consubstancia-se numa obrigação de pagar, deve ser seguido, certa mente, aquele rito previsto nos artigos 646 e seguintes do Código de Processo Civil, referente à execução por quantia certa contra devedor solvente.

- Agravo de instrumento a que dá provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 1999.03.00.006528-0, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.09.02)

Do caso dos autos. A sentença não merece reparo, pois está de acordo com o entendimento da jurisprudência, no sentido de que o dever de realizar o depósito de diferença de correção monetária em conta vinculada do FGTS consubstancia obrigação de pagar.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048070-62.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.048070-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1176/2301

APELANTE : EDISON BOCHETE
ADVOGADO : HELENA DE ALMEIDA BOCHETE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Edison Bochete contra a sentença de fl. 194, que extinguiu a execução, com fundamento no art. 794, I, c. c. o art. 795, ambos do Código de Processo Civil, "considerando os extratos colacionados às fls. 142/146 referentes aos créditos efetuados na conta fundiária do autor Edison Bochete, bem como o termo de adesão de fls. 192, devidamente assinado pelo referido autor e diante da satisfação da obrigação".

Alega-se, em síntese, que:

- a) a correção monetária efetuada pela CEF não considerou o saldo efetivo da conta fundiária na data em que incidiriam os autos reconhecidos pelo título judicial;
- b) o saldo da conta do apelante em 28.02.91 era de CR\$ 107.462,58 (cento e sete mil, quatrocentos e sessenta e dois cruzeiros e oito centavos), conforme demonstra o documento de fl. 191, e não de CR\$ 5.660,00 (cinco mil, seiscentos e sessenta cruzeiros) e CR\$ 111,55 (cento e onze cruzeiros e cinquenta e cinco centavos), como apresentou a CEF às fls. 142 e 151;
- c) a CEF simplesmente desconsiderou a existência de saques posteriores a fevereiro de 1991 e simplesmente retroagiu o saldo atual da conta fundiária para a aplicação dos índices;
- d) o termo de adesão é inválido, pois não houve anuência do procurador do apelante;
- e) o apelante não recebeu os créditos nas datas preconizadas pelo acordo, tendo protocolado termo de revogação junto à CEF;
- f) a cominação de multa diária à CEF é objeto de agravo de instrumento pendente de julgamento;
- g) é precipitada a extinção do processo vez que não foi apreciada a impugnação aos cálculos e o pedido de desentranhamento de documentos estranhos à lide (fls. 198/203).

Intimada, a parte contrária não apresentou contrarrazões (fl. 206).

Decido.

Com efeito, merece reforma a sentença impugnada.

Inicialmente, insta salientar que não restou plenamente demonstrada a realização de acordo nos termos da LC n. 101/01. Instada a juntar o termo de acordo, a executada quedou-se inerte (fls. 128/128v.), ao passo que o exequente, de outra via, comprovou que o termo de adesão por ele assinado indica que seria "para quem não possui ação na Justiça", a demonstrar a sua inaplicabilidade para o caso em apreço (fl. 192). Acrescente-se que a própria executada não levou a efeito o alegado acordo, afirmando que "a fim de solucionar de vez de o problema, a CEF entendeu por bem cumprir integralmente a obrigação nos termos da decisão transitada em julgado nos autos, conforme comprovam os extratos anexos" (fl. 180).

Houve cerceamento de defesa, vez que não foi apreciada a impugnação aos cálculos apresentada pelo apelante, por meio da qual demonstra que, em 28.02.91, houve saque na sua conta vinculada ao FGTS no valor de CR\$ 107.462,58 (cento e sete mil, quatrocentos e sessenta e dois cruzeiros e cinquenta e oito centavos) (fls. 188/191), saldo esse que não confere com o indicado nas planilhas de fls. 147/166, a sugerir a incorreção dos valores lançados a título de correção monetária.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença impugnada, determinando o prosseguimento da execução a fim de que seja apreciada a impugnação deduzida na petição de fls. 188/190; tudo com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022763-04.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.022763-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1177/2301

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO e outro
APELADO : FRANCISCO VICENTE MESSIAS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença de fls. 12/18, que rejeitou liminarmente os embargos à execução opostos pela apelante e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 739, II, do Código de Processo Civil.

A CEF alega, em síntese, que:

- a) a sentença transitada em julgado a condenou à aplicação de expurgos inflacionários nas contas vinculadas ao FGTS do agravado;
- b) os índices concedidos foram diversos daqueles tidos por legítimos no julgamento do Recurso Extraordinário n. 226.885 pelo Supremo Tribunal Federal;
- c) foram opostos estes embargos à execução com base no parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil (introduzido pela Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01), sob o fundamento de que o título executivo judicial seria inexigível por colidir com o entendimento do STF sobre o tema;
- d) o MM. Juiz *a quo*, porém, rejeitou os embargos por considerar que a Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01 seria inconstitucional por violar a coisa julgada e tratar de matéria processual;
- e) referida sentença deve ser reformada, uma vez que referida medida constitucional foi editada antes da Emenda Constitucional n. 32, de 11.09.01, quando não havia óbice à edição de medidas provisórias sobre matéria processual (fls. 21/23).

O apelado não foi intimado para apresentar resposta (CPC, art. 296, parágrafo único).

Decido.

FGTS. Expurgos inflacionários. Embargos à execução fundados na divergência do título executivo judicial com entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal. CPC, art. 741, parágrafo único. Descabimento.

Em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que são incabíveis embargos à execução fundados na divergência do título executivo judicial com entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal nas ações que versam sobre a aplicação de expurgos inflacionários nas contas vinculadas ao FGTS:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. EXCLUSÃO DOS VALORES REFERENTES A CONTAS DE NÃO-OPTANTES. ARESTO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (a) aplicaram norma declarada inconstitucional; (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.

2. Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante: (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (b) interpretação conforme a Constituição.

3. Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que: (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado; (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade; (c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável; e (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

5. "À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a

que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.05).

6. A alegação de que algumas contas do FGTS possuem natureza não-optante, de modo que os saldos ali existentes pertencem aos empregadores e não aos empregados e, também, de que a opção deu-se de forma obrigatória somente com o advento da nova Constituição, sendo necessária a separação do saldo referente à parte optante (após 05.10.88) do referente à parte não-optante (antes de 05.10.88) para a elaboração de cálculos devidos, foi decidida pelo acórdão de origem com embasamento constitucional e também com fundamento em matéria fática, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(STJ, REsp n. 1.189.619, Rel. Min. Castro Meira, j. 25.08.10)

Do caso dos autos. A CEF opôs estes embargos à execução alegando que a sentença transitada em julgado acolheu índices de expurgos inflacionários cuja aplicabilidade não foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n. 226.885. Requer a aplicação do parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil para que seja reconhecida a inexecutividade do título executivo judicial (fls. 2/8). O MM. Juiz *a quo* rejeitou liminarmente os embargos por considerar inaplicável o parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil ao caso (fls. 12/18).

A sentença não merece reparo, uma vez que vai ao encontro ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005158-64.1997.4.03.6000/MS

2001.03.99.058808-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALBERTO PETERSON MORETTO e outro
: MARILIM ALBUQUERQUE LESCANO MORETTO
ADVOGADO : ALBERTO PETERSON MORETTO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FATIMA REGINA DA COSTA QUEIROZ
: SANDRA CRISTINA A RIOS DE MELLO
No. ORIG. : 97.00.05158-7 1 Vt CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Alberto Peterson Moretto e Marilim Albuquerque Lescano Moretto contra a sentença de fls. 27/29, que julgou improcedente os embargos à execução hipotecária.

Os apelantes alegam, em síntese, que:

- devido a dificuldades financeiras deixaram de pagar as prestações relativas ao contrato de financiamento habitacional;
- as prestações de seu contrato são muito superiores àquelas cobradas de outros mutuários da mesma unidade condominial;
- a sentença cerceou seu direito de defesa, uma vez que haviam requerido a realização de perícia contábil para apurar os valores corretos das prestações (fls. 32/41).

Contrarrazões a fls. 44/48.

Decido.

Perícia. Questão predominantemente de direito. Indeferimento. A prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessário que haja fatos concretos que, alegados por uma parte tenham sido contrariados por outra, cuja compreensão seja imprescindível o concurso de técnico especializado. Fora dessas

circunstâncias, a prova pericial é impertinente. Nesse sentido, a jurisprudência tende a considerar que, por ser o destinatário da prova, ao juiz cabe resolver sobre sua produção:

PROCESSUAL CIVIL (...) - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA - POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

(...).

3. Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200403000419300, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.12.04)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL (...).

1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da CDA, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. Sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. Artigo 130 do CPC.

(...)

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200603001240742-SP, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 03.04.08).

TRIBUTÁRIO E EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. (...)

1. O Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode indeferir a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente. Cerceamento de defesa não caracterizado.

(...)

7. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 95030892031-SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 10.01.08)

PROCESSUAL CIVIL (...) DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA (...).

(...)

4. Quanto à necessidade da produção de provas, o juiz tem o poder-dever de julgar a lide antecipadamente, desprezando a realização de audiência para a produção de provas ao constatar que o acervo documental é suficiente para nortear e instruir seu entendimento. É do seu livre convencimento o deferimento de pedido para a produção de quaisquer provas que entender pertinentes ao julgamento da lide.

5. Nos termos da reiterada jurisprudência do STJ, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99)

6. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. Félix Fischer; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. Ari Pargendler; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. Vicente Leal, AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; EDcl nos EDcl no REsp nº 4329/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pleiteada.

(...)

8. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AGA n. 200602278773-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 27.03.07)

Do caso dos autos. Trata-se de embargos à execução hipotecária nos quais os agravantes alegam, em síntese, a impenhorabilidade do bem de família e a incorreção da apuração do saldo devedor pela CEF (fls. 2/6).

Após a contestação da embargada (fls. 18/21), o MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos sob o fundamento da inadmissibilidade da invocação de bem de família no caso de imóvel oferecido em garantia de hipoteca (Lei n. 8.009/90, art. 3º, V). Em relação à alegação de que as prestações exigidas seriam superiores àquelas cobradas de outros mutuários residentes na mesma unidade condominial, o pedido foi julgado improcedente sob o fundamento de que "é público e notório que os contratos habitacionais têm características diferentes, v.g., mutuários com categorias profissionais cujos reajustes obedecem (sic) critérios diferenciados, o

que justifica os valores também diferenciados cobrados pela embargada" (fl. 28).

Os embargantes insurgem-se contra tal sentença, sustentando, em síntese, que houve cerceamento de defesa em virtude da não realização da prova pericial contábil requerida na petição inicial dos embargos (fls. 32/41).

A sentença não merece reparo. A alegação de que o imóvel objeto da hipoteca seria impenhorável é de direito e foi afastada com base no inciso V do art. 3º da Lei n. 8.009/90, que afasta a impenhorabilidade em tal caso. Já a alegação de que as prestações cobradas seriam indevidas é genérica e carece de fundamento: os embargantes não especificam quais os aspectos da cobrança que entendem ilegais, invocando tão somente o fato de outros mutuários residentes na mesma unidade condominial pagarem prestações em valores menores aos cobrados nesta execução. Desnecessária, portanto, a realização de prova pericial contábil.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002932-04.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.002932-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FOTOPTICA LTDA
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal - CEF, pela União e por Fotoptica Ltda. contra a sentença de fls. 135/147, que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte autora ao recolhimento das contribuições instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01, apenas no exercício de 2001, bem como para condenar a CEF a restituir à autora os valores indevidamente pagos e comprovados nos autos, com juros e correção monetária, determinando a sucumbência recíproca.

Alega a CEF, em síntese, o seguinte:

a) a CEF não possui legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda;

b) as contribuições estabelecidas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 são constitucionais (fls. 151/158).

A parte autora alega, em síntese, que é inconstitucional a contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar n. 110/01 (fls. 162/169).

Aduz a União, em síntese, que são constitucionais as contribuições previstas na Lei Complementar n. 110/01 (fls. 211/231).

Foram apresentadas contrarrazões pela parte autora (fls. 174/178 e 235/238) e pela União (fls. 182/205).

É o relatório.

Decido.

Ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF. O art. 3º da Lei Complementar n. 110/01 estabelece que às contribuições sociais previstas em seus arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições das Leis n. 8.036/90 e 8.844/94, inclusive quanto à fiscalização e cobrança. O art. 23 da Lei n. 8.036/90 e o art. 1º da Lei n. 8.844/94 atribuem ao Ministério do Trabalho a competência para a fiscalização e apuração das contribuições ao FGTS, bem como aplicação de multas e demais encargos devidos. Nos termos dos arts. 4º e 7º da Lei n. 8.036/90, a Caixa Econômica Federal é mero agente operador dos recursos do FGTS. Dessa forma, na medida em que referida empresa pública não tem competência legal para fiscalizar e apurar as contribuições em comento, assim como

impor sanções pelo descumprimento da obrigação, também não tem poderes para desconstituir o ato impugnado. **Lei Complementar n. 110/01.** Além das contribuições (sociais) destinadas à seguridade social (CR, art. 195, I a III), inclusive aquelas instituídas por lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c.c. o art. 154, I), a União pode criar outras três modalidades de contribuições: a) contribuições sociais, (b) de intervenção no domínio econômico e (c) de interesse das categorias profissionais ou econômicas, "como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas", como reza o art. 149, *caput*, da Constituição da República, bastando que sua criação decorra de lei complementar (CR, art. 146, III), respeitados os princípios da legalidade (CR, art. 150, I), da irretroatividade (CR, art. 150, III, a) e da anterioridade (CR, art. 150, III, b).

A Lei Complementar n. 110/01 não conflita com esses ditames constitucionais, exceto no que se refere ao princípio da anterioridade, pois, em seu art. 14, limita-se a observar a anterioridade nonagesimal (CR, art. 195, § 6º). É esse o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que deferiu liminar em ação direta de inconstitucionalidade tão-somente para o afastamento do citado dispositivo, mantendo todos os demais, malgrado a alegação de que ofenderiam os seguintes artigos da Constituição da República: 5º, LIV; 149; 150, III, a e b; 154; 157, II; 167, IV; 195, §§ 4º e 6º, mais o art. 10º, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Transcrevo a ementa da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, decorrente de decisão do Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar. - A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie 'contribuições sociais gerais' que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. - Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Constituição. - Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT. - Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à argüição de inconstitucionalidade do artigo 14, 'caput', quanto à expressão 'produzindo efeitos', e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto. Liminar deferida em parte, para suspender, 'ex tunc' e até final julgamento, a expressão 'produzindo efeitos' do 'caput' do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001.

Argumenta-se que aquela Colenda Corte teria reconsiderado seu entendimento concernente à natureza jurídica das contribuições devidas ao FGTS. Contudo, é de se ter presente que os recursos decorrentes das contribuições instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 não ficarão à disposição do correntista que tenha sido dispensado sem justa causa ou que tenha percebido a remuneração sobre a qual incide a exação. Há, portanto, uma singularidade que as diferencia das contribuições anteriormente conhecidas e recolhidas ao FGTS, pois estas pertencem efetivamente ao correntista, posto que sua movimentação dependa de certos requisitos legais.

A destinação dos recursos é bastante conhecida: financiamento dos créditos a serem realizados para alguns correntistas, nos termos do art. 4º da Lei Complementar n. 110/01. Objeta-se que semelhante finalidade destoaria da competência constitucional de que se utiliza a União para instituir essas contribuições, defeito que as transformaria em impostos e, por essa razão, em desarmonia com as normas constitucionais que, entre outras limitações, impedem a vinculação da receita à finalidade indicada (CR, art. 167, IV), pouco importando que a norma tenha denominado a exação de contribuição (CTN, art. 4º, I), malgrado sua destinação legal também seja irrelevante para definição da respectiva natureza jurídica (CTN, art. 4º, II).

Ocorre que essas contribuições caracterizam-se como instrumentos de atuação da União na área social. Como se sabe, o FGTS, que é constituído pelo depósito dos correntistas, não dispõe de recursos para creditar os valores decorrentes dos Planos Verão e Collor I, na linha do decidido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Não há como se angariar os recursos necessários dos próprios correntistas. Não parece despropositado entrever que a União intervenha anteriormente à eventual insolvência, impedindo desse modo os evidentes efeitos sociais e econômicos que adviriam como consequência da quebra do FGTS. As contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 representam a socialização do prejuízo experimentado pelo FGTS e seus correntistas em virtude dos citados Planos. E a decisão política de socializar esse prejuízo foi tomada na sede constitucionalmente indicada, pelos procedimentos estabelecidos na ordem jurídica e pelo ente competente para atuar nessa delicada situação. Entende-se que a transferência da responsabilidade objetiva estatal aos sujeitos passivos dos tributos criados pela Lei Complementar n. 110/01 não afrontam nenhum dispositivo constitucional:

AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA. ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE DA ENTIDADE FILANTRÓPICA RELATIVA A IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA A SEGURIDADE SOCIAL. NÃO ALCANCE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. INEXIBILIDADE NO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2001.

(...)

2. *A eleição do empregador como sujeito passivo das contribuições não fere qualquer dispositivo constitucional, vez que objetiva-se manter a integridade do fundo, que somente poderá ser garantida com o pagamento da contribuição incidente sobre as rescisões contratuais sem justa causa, pois o contrário acarretaria ônus para o fundo, exonerando o empregador das obrigações decorrentes do vínculo empregatício (...).*

(TRF da 3ª Região, AMS n. 200261140006914, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.03.09)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 37, § 6º, DA LC 110/2001 - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. *O acórdão deixou de apreciar a alegação do MPF, no sentido de que é inconstitucional a transferência da responsabilidade objetiva do Estado aos sujeitos passivos dos tributos criados pela LC 110/2001. Evidenciada, pois, a omissão apontada, é de se declarar o acórdão, para esclarecer que os arts. 1º e 2º da LC 110/2001 não afrontaram o disposto no art. 37, § 6º, da CF/88.*

2. *O Egrégio STF, na ADIn n.º 2556 / DF, onde foi argüida a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º da LC 110/2001, acabou por entender pela existência de eiva na exigência somente pela não observância do princípio da anterioridade.*

3. *Embargos parcialmente providos.*

(TRF da 3ª Região, ED em REO n. 200261000220472, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.03.10)

Tendo as exações natureza jurídica de contribuições sociais (geral), não são persuasivas as objeções contrárias à respectiva validade constitucional. É razoável e racional a decisão política de socializar o prejuízo, fenômeno que muitas vezes se verifica pela inflação (talvez outra alternativa para realização dos créditos pela União). Não há ofensa, portanto, ao devido processo legal (*substantial due process of law*). Elas não são impostos, razão por que podem ser cumulativas ou ter fato gerador ou base de cálculo de outro tributo, inclusive contribuição (CR, art. 154, I). Não ofendem o princípio da irretroatividade (CR, art. 150, III, a), pois o fato gerador é a dispensa sem justa causa do empregado e não os pagamentos ocorridos anteriormente ao longo da vigência do contrato, sua base de cálculo (LC n. 110/01, art. 1º); e, também, o pagamento ou crédito da remuneração devida (LC n. 110/01, art. 2º). Nesses casos, não há atribuição de efeito jurídico a fato pretérito, mas sim a prescrição de efeito ao fato que ocorre sob a vigência da norma tributária. Não sendo imposto, são inaplicáveis a norma que destina 20% (vinte por cento) de sua arrecadação aos Estados e ao Distrito Federal (CR, art. 157, II) e a que proíbe vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesa (CR, art. 167, IV), pouco relevando se coincide ou não com a multa de que trata o art. 10, I, do ADCT (elevou em quatro vezes a multa de 10% do depósito em caso de dispensa sem justa causa, prevista na Lei n. 5.107/66, art. 6º), muito embora é evidente que as exações em testilha com ela não se confundam.

O art. 13 da Lei Complementar n. 110/01, ao determinar que as leis orçamentárias de 2001 a 2004 devem assegurar que o valor equivalente à arrecadação das contribuições seja destinado ao FGTS, não contamina a exigência dessas contribuições nos exercícios seguintes. A norma complementar estabelece uma garantia para aqueles exercícios, mas não implica o desvirtuamento da destinação dos valores arrecadados no futuro, inclusive porque sequer prefiguradas as seguintes leis orçamentárias. A hipotética modificação futura da destinação não implica sua inexigibilidade presente.

Apenas no que se refere ao princípio da anterioridade é que a Lei Complementar n. 110/01, art. 14, atrita-se com a Constituição da República. Como visto, a finalidade de sua arrecadação não é a seguridade social, como definida na própria Constituição (CR, art. 194), mas sim para viabilizar a intervenção da União no sentido de impedir a quebra do FGTS. Seu fundamento constitucional é o art. 149, caput, da Constituição da República, não seu art. 195, § 4º, razão pela qual é inaplicável a anterioridade mitigada (CR, art. 195, § 6º). Essas contribuições não podem ser cobradas no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, b). Como a Lei Complementar n. 110, de 29.06.01, entrou em vigor em 30.06.01, somente podem ser cobradas as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º a partir de 01.01.02.

Nesse sentido, confira-se o precedente deste Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANO-CALENDÁRIO.

1. *A receita das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 tem por escopo a recomposição do FGTS (artigo 3º, §1º), o que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra suporte no artigo 149 da Constituição Federal.*

2. *A eleição do empregador como sujeito passivo das obrigações tributárias não afronta qualquer comando constitucional.*

3. *As contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 não se confundem nem com a multa rescisória prevista no artigo 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (contemplada pela legislação ordinária no artigo 18 da Lei nº 8.036/90), nem com a contribuição ao Fundo equivalente a 8% da remuneração do trabalhador (artigo 15 da Lei do FGTS). O fato de esta última ter sido incluída na base-de-cálculo da contribuição do artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 também não caracteriza inconstitucionalidade, eis que a regra do artigo 154, I, da Constituição Federal aplica-se tão-somente em relação aos impostos e às*

contribuições para o custeio da Seguridade Social, por força da referência contida no artigo 195, § 4º. Não houve infringência à regra do artigo 167, IV, do texto constitucional, que veda a vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesas. Como as exações da Lei Complementar nº 110/2001 têm natureza de contribuição social geral, as limitações constitucionais prescritas exclusivamente em relação a impostos não lhes alcançam.

4. As contribuições sociais de caráter geral submetem-se à regra do artigo 149, § 6º, da Constituição Federal, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o cria ou lhe aumenta a alíquota (artigo 150, III, alínea b). É inconstitucional o artigo 14 da Lei Complementar nº 110/2001, que estabeleceu a exigência das contribuições após contados 90 dias da publicação daquela lei, pois somente as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social obedecem à anterioridade mitigada ou nonagesimal.

5. Questão apreciada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADIn 2.556/DF, da relatoria do Min. Moreira Alves (DJ 08.08.2003, p. 87). Inexigibilidade das contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 no exercício de 2001.

6. Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbInf na AC n. 2001.61.00.025600-0, Rel. Juiz Fed. Márcio Mesquita, maioria, j. 07.02.07).

Do caso dos autos. A sentença merece parcial reparo. A constitucionalidade das contribuições instituídas nos arts. 1º e 2º da LC n. 110/01 foi proclamada pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI n. 2.556, ressalvada sua inexigibilidade com relação aos fatos geradores ocorridos antes de 1º de janeiro de 2002. Contudo, a CEF não é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda.

Ademais, quanto às custas e aos honorários advocatícios, de rigor a determinação da sucumbência recíproca, nos termos da decisão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e aos recursos de apelação da União e da parte autora, e **DOU PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF para excluí-la do pólo passivo, com fundamento no art. 267, VI, c. c. o art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028975-46.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.028975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALVARIDES TURTERO
ADVOGADO : DALMIR VASCONCELOS MAGALHAES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Almerides Turterero contra a sentença de fl. 144, que extinguiu a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, que:

- a) a decisão foi proferida sem que o exequente tivesse tido a oportunidade de se manifestar sobre a correção dos valores depositados pela executada;
- b) houve violação ao art. 5º, LV, da Constituição da República, ao art. 635 do Código de Processo Civil e ao art. 168 do Código Civil;
- c) deve ser concedido prazo ao exequente para manifestação quanto à conferência de exatidão dos valores creditados pela ré (fls. 148/150).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 159/161).

Decido.

Necessidade de demonstrar prejuízo para decretação de nulidade. A caracterização de nulidade processual exige a demonstração de efetivo prejuízo à parte a quem aproveita, dado que os atos processuais não são meras

formalidades destituídas de finalidade prática. Todos eles fazem parte do arco procedimental cuja função é ensejar adequada distribuição de justiça. Assim, somente se a parte interessada comprovar que a finalidade do ato tenha sido comprometida, inviabilizando a conveniente apreciação da demanda, é que tem lugar a decretação do vício. Essa ordem de considerações decorre do disposto no § 1º do art. 249 do Código de Processo Civil, segundo o qual o ato processual "não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte". A jurisprudência não discrepa desse entendimento, conforme se infere do precedente seguinte:

Para que se declare a nulidade, é necessário que a parte alegue oportunamente e demonstre o prejuízo que ela lhe causa. (RSJT 12/366).

(Negrão, Theotônio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 35ª ed., São Paulo, Saraiva, 2001, p. 316, nota n. 3a ao art. 249)

Do caso dos autos. O apelante sustenta a nulidade da sentença, ante a ausência de oportunidade prévia de manifestação acerca da correção dos valores depositados pela executada, nos termos do art. 635 do Código de Processo Civil. Porém, não demonstrou o apelante qualquer prejuízo decorrente da falta do ato ou mesmo deduziu qual seria a incorreção encontrada nos cálculos, não sendo possível, portanto, a decretação da nulidade.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009052-48.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.009052-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JEFFERSON DOUGLAS SOARES
APELANTE	: CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	: RENATO TUFI SALIM
APELANTE	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	: JEFFERSON DOUGLAS SOARES
APELADO	: ANTONIO CARLOS SABIO
ADVOGADO	: CLARISVALDO DE FAVRE
REPRESENTANTE	: IGNEZ SABIO
ADVOGADO	: CLARISVALDO DE FAVRE

DESPACHO

1. Fls. 486/487: defiro a vista dos autos, requerida pela Caixa Econômica Federal - CEF, pelo prazo de 20 (vinte) dias.

2. Publique-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011214-31.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.011214-6/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1185/2301

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : GILDO TOSATTI espolio
ADVOGADO : MARIO ROBERTO BORGES DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : MARIA PAULA BICUDO TOSATTI
ADVOGADO : MARIO ROBERTO BORGES DE OLIVEIRA
APELADO : CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : RENATO T SALIM
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face de decisão monocrática que deu **provimento** à apelação.

A seu turno, a **parte ré** interpôs os presentes embargos apontando a **omissão**, por não ter se pronunciado expressamente sobre os artigos 757, 1446 e 1460 do Código Civil na referida decisão.

É o relatório.

Sem razão a parte Embargante. Não se vislumbra a referida **omissão** na decisão embargada.

Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas.

O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse passo, eventual nulidade do julgado deve ser arguida em recurso próprio.

No mais, cumpre asseverar, ainda, que o **escopo de pré-questionar** a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)

Ressalta-se que embargos declaratórios que não se revelem pertinentes à luz do art. 535 do Código de Processo Civil, podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17778/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0446085-23.1982.4.03.6100/SP

94.03.080054-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : ROMEU GUILHERME TRAGANTE e outros
APELADO : VEEDER ROOT DO BRASIL COM/ E IND/ LTDA e outros
: BRUMARK COM/ E IND/ E REPRESENTACOES LTDA
: COEL CONTROLES ELETRICOS LTDA
: ALTRONIC S/A EQUIPAMENTOS ELETRONICOS
: AJV IND/ ELETRONICA E COM/ LTDA
ADVOGADO : MAURICIO CARLOS DA SILVA BRAGA e outros
PARTE RE' : PEXTRON IND/ ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : MILTON DE MELLO JUNQUEIRA LEITE
No. ORIG. : 00.04.46085-5 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL contra sentença prolatada pelo(a) MM.^(a) Juiz(íza) Federal da 6ª Vara de São Paulo/SP que, na ação anulatória de patente de invenção movida por VEEDER-ROOT DO BRASIL COM. IND. LTDA E OUTROS, julgou procedente o pedido da Autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Alega, inicialmente, que as razões de sua discordância da perícia não foram consideradas pelo magistrado *a quo* e que o conhecimento técnico de matéria específica como a dos autos não depende meramente da capacidade técnica do perito. Aduz que os seus técnicos não vislumbraram prova do conhecimento prévio do objeto da patente anulanda, pelo que requer que sejam novamente analisados os seus argumentos quanto ao laudo pericial.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

Trata-se de ação anulatória de patente de invenção, a qual foi julgada procedente em primeira instância em razão do reconhecimento da inexistência do requisito "novidade" para a sua concessão.

Para a análise da matéria, passo a transcrever alguns dos dispositivos do Código da Propriedade Industrial em

vigor à época da concessão da patente (Lei n.º 5.772, de 21.12.1971):

Art. 6º São privilegiáveis a invenção, o modelo de utilidade, o modelo e o desenho industrial considerados novos e suscetíveis de utilização industrial.

§ 1º Uma invenção é considerada nova quando não compreendida pelo estado da técnica.

§ 2º O estado da técnica é constituído por tudo que foi tornado acessível ao público, seja por uma descrição escrita ou oral, seja por uso ou qualquer outro meio, inclusive conteúdo de patentes no Brasil e no estrangeiro, antes do depósito do pedido de patente, ressalvado o disposto nos artigos 7º e 17.

§ 3º Uma invenção é considerada suscetível de aplicação industrial quando possa ser fabricada ou utilizada industrialmente.

Art. 9º Não são privilegiáveis:

(...)

e) as justaposições de processos, meios ou órgãos conhecidos, a simples mudança de forma, proporções, dimensões ou de materiais, salvo se daí resultar, no conjunto, um efeito técnico novo ou diferente, não compreendido nas proibições deste artigo;

O artigo 436 do Código de Processo Civil estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Contudo, é fato que o laudo pericial, sendo um parecer técnico, constitui peça fundamental à formação do convencimento.

De acordo com o laudo pericial de fls. 251/293, o objeto da patente já era de pleno domínio público antes de 28.08.75, data do depósito do pedido da patente anulanda no INPI e, portanto, conhecido ou compreendido pelo estado da técnica. O perito afirma, em síntese, que o objeto da patente anulanda não produz resultado novo ou efeito diferente dos já compreendidos no estado da técnica.

O laudo pericial aplicou critérios idôneos, segundo metodologia adequada e pesquisa exaustiva. Assim, constata-se que ficou demonstrada a inexistência de um dos requisitos da concessão da patente de invenção, qual seja, a **novidade**. A não comprovação de tal requisito impede a concessão do privilégio da patente, conforme já pacificado nos Tribunais:

PATENTE DE INVENÇÃO. NÃO PODE SER CONCEDIDA SEM O REQUISITO DA NOVIDADE DO INVENTO. NULIDADE DA PATENTE PORQUE, AO TEMPO DO REGISTRO, JA ERA DO DOMÍNIO PÚBLICO OU COMUM, E, PORTANTANTO INSUSCETIVEL DE CONSTITUIR PRIVILEGIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.

(RE 58535, EVANDRO LINS, STF).

PROCESSO CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - FATO DEVIDAMENTE COMPROVADO NOS AUTOS - ART. 330, I, CPC - AUSÊNCIA DE NOVIDADE NO MODELO INDUSTRIAL A GARANTIR PRIVILÉGIO DE INVENÇÃO - CANCELAMENTO DE PATENTE - RECURSO IMPROVIDO. (...) 2.- O modelo industrial em questão não poderia ser privilegiável face à completa ausência de novidade de que se encontrava revestido. O art. 6º do Código de Propriedade Industrial disciplinou de maneira clara e precisa serem privilegiáveis a invenção, o modelo de utilidade, o modelo industrial e o desenho industrial considerados novos e suscetíveis de utilização industrial. 3.- A prova documental trazida aos autos relata que desde 1986 já circulava, na Europa, revistas com fotografias detalhadas, veiculando a existência de modelo de garrafas iguais ou extremamente semelhantes àquele patenteado pela ré, bem como dando notícia de seu processamento. 4.- Recurso improvido.

(AC 00052561619924036100, JUIZA CONVOCADA EM AUXILIO MARISA SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:04/10/2001 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, as razões da irresignação apontadas no recurso são vagas e imprecisas, não havendo a demonstração de qualquer elemento hábil a modificar a conclusão do magistrado *a quo*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009540-66.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.009540-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : TRATCAMP IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : NELSON PEDRO DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autora TRAT CAMP INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 6ª Vara de Campinas/SP que, na ação revisional de débito proposta contra a Caixa Econômica Federal, julgou improcedente o pedido da Autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor do contrato.

Alega, em síntese, que não recebeu uma via do contrato, que a taxa pactuada era de 2,4%, enquanto que a cobrada é de 3,7% ao mês, que a condenação em honorários deve ter por base de cálculo o valor da causa.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

Nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao Autor quanto ao fato constitutivo de seu direito.

Não há que se falar em inversão do ônus da prova previsto no artigo 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que não se verifica a verossimilhança das alegações ou a hipossuficiência da parte autora no presente caso.

De acordo com o contrato de empréstimo anexado aos autos (fls. 103/109), devidamente assinado pelo representante legal da Apelante, consta a taxa efetiva mensal de 3,4 %. Consta ainda que os encargos seriam cobrados mensalmente, incluídos na prestação mensal e juntos com a amortização. Consta ainda, a taxa anual de juros, equivalente a 49,364 % ao ano.

A Apelante não apontou qualquer razão hábil a justificar a invalidade das cláusulas contratuais. Frise-se que qualquer equívoco quanto à forma de cálculo das prestações ou falta de correspondência com o estipulado em

contrato dependeria de prova pericial, o que não foi requerido pela Autora/Apelante. Não comprovou, ainda, a exigência de aquisição do fundo de investimento imobiliário com condição para a liberação do empréstimo.

Ademais, no que respeita à capitalização mensal de juros, ela é legal em contratos bancários celebrados posteriormente à edição da MP 1.963-17/2000, de 31/3/2000, desde que expressamente pactuada, conforme já pacificado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ABERTURA DE CRÉDITO. EMPRÉSTIMO PESSOAL. DESTINATÁRIO FINAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. 1. **Tratando-se de operação bancária feita a cliente na qualidade de destinatário final, incide, no caso, o teor da Súmula 297 desta Corte: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".** 2. **No que respeita à capitalização mensal de juros, ela é legal em contratos bancários celebrados posteriormente à edição da MP 1.963-17/2000, de 31/3/2000, desde que expressamente pactuada.** No tocante aos contratos anteriores, a jurisprudência desta Corte a admite em periodicidade não inferior à anual, nos termos do Decreto 22.626/33, art. 4º. 3. Legal a cobrança da comissão de permanência na fase de inadimplência, desde que não cumulada com correção monetária, juros remuneratórios, multa contratual e juros moratórios (Súmulas 30 e 294/STJ). 4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento. (AGRESP 200400219882, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:06/12/2010.)

Quanto à fixação dos honorários sucumbências, melhor sorte não assiste à Apelante, uma vez que o artigo 20 § 4º, do Código de Processo Civil, expressamente prevê que, nas causas em que não houver condenação, como é o caso dos autos, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

Desse modo, o juiz não está adstrito à fixação dos honorários com base no valor da causa, sendo possível a sua fixação com base no valor do contrato discutido nos autos. A respeito, nota-se, inclusive, que o valor atribuído à causa pela Apelante é significativamente menor que o proveito econômico que pretende obter com esta ação, contrariando expressamente as determinações dos artigos 258 e seguintes do Código de Processo Civil. Cumpre esclarecer que a base de cálculo dos honorários deverá ser devidamente corrigida de acordo com os critérios do Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculos do Conselho da Justiça Federal.

Por fim, verifico que a Apelante se limita a fazer diversos apontamentos sobre possíveis omissões e contradições na sentença, sem que se insurja especificamente quanto aos seus fundamentos e, conforme bem sustentou a Apelada, as alegadas omissões e contradições deveriam ser solucionadas por meio da via adequada, qual seja, os embargos de declaração.

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo a quo, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

Revogo a antecipação de tutela concedida às fls. 283/290, por entender inexistente a verossi milhança das alegações, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil e conforme a fundamentação constante desta decisão.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008290-95.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.008290-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : TRATCAMP IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : NELSON PEDRO DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Requerente TRAT CAMP INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 6ª Vara de Campinas/SP que, na ação cautelar proposta contra a Caixa Econômica Federal, determinou a extinção do feito, sem julgamento do mérito.

Alega, em síntese, que não é possível a extinção do feito sem julgamento do mérito, uma vez que não cessado o periculum in mora. Sustenta, por fim, equívoco na sentença por mencionar que os honorários seriam devidos na ação principal em 10% do valor da causa, sendo que naqueles autos fora determinada a incidência de honorários sobre o valor do contrato.

Houve contrarrazões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

O procedimento cautelar, previsto nos artigos 796 e seguintes do Código de Processo Civil, é sempre dependente do processo principal e se destina a assegurar a sua efetividade, ou seja, garantir um resultado útil ao processo principal.

"Não se pode, evidentemente, entender o processo cautelar senão ligado a outro processo, posto que as medidas preventivas não são satisfativas, mas apenas preservativas de situações necessárias para que o processo principal alcance resultado realmente útil (Humberto Theodoro Júnior, Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 5ª edição, p. 1.108).

Nos termos do artigo 808, III, do Código de Processo Civil, cessa a eficácia da medida cautelar se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.

Desse modo, considerando que a ação foi julgada improcedente em primeira instância, verifica-se a perda superveniente do objeto desta ação, o que enseja a extinção do feito, sem julgamento do mérito, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DE ACÓRDÃO JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO. PERDA DE OBJETO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no AREsp 40.935/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 14/02/2012)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA IMPROCEDENTE. CAUTELAR. PERDA DE OBJETO.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento assente no sentido de que extinto o processo principal, não subsiste o cautelar, pois, apesar de autônomo, tem como único escopo assegurar a eficácia útil do provimento jurisdicional do feito principal.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1014802/DF, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 22/02/2010)

PROCESSO CAUTELAR- JULGADA AÇÃO PRINCIPAL PELA IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE 'FUMUS BONI JURIS' DA AÇÃO ACESSÓRIA. REMESSA OFICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRESENÇA DE LITIGIOSIDADE. 1. Tendo sido julgada a ação principal pela improcedência da pretensão de suspensão de exigibilidade de multa moratória em razão de atraso no pagamento de tributo, não se justifica o julgamento pela procedência da medida cautelar, já que as ações tramitaram em conjunto e julgadas no mesmo dia. 2. Não se demonstram presentes os elementos embasadores da ação cautelar, com o julgamento da ação principal, tendo em vista o caráter instrumental desta ação, que visa apenas assegurar resultado útil à ação principal. É que, dado o julgamento de improcedência da ação principal, carece a ação cautelar de 'fumus boni juris' da pretensão buscada, a qual, pelo mesmo motivo, deve ser julgada improcedente. 3. Acolhendo o entendimento desta E. Corte, entendo que trata-se de hipótese de perda superveniente do objeto da medida cautelar, que enseja a extinção do processo, sem exame do mérito, ficando a parte autora sujeita, agora, diretamente à eficácia, qualquer que seja, da decisão proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar. 4. Entranto, no presente caso, observa-se a presença de litigiosidade da demanda, já que houve oposição da União Federal na pretensão da autora. E, por esse motivo, em consonância com precedentes desta Corte, presente a litigiosidade, devidos são os honorários advocatícios, invertendo-se os ônus da sucumbência.. 5. Remessa oficial e apelação providas. (AC 200303990116097, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, DJF3 CJ1 DATA:15/03/2011 PÁGINA: 506.)

Portanto, a parte autora fica sujeita, agora, diretamente à eficácia da decisão de improcedência proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053207-59.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.053207-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : COML/ SUL MINEIRA LTDA
ADVOGADO : CARLOS HILARIO GANGI
APELADO : LATICINIOS SULMINAS LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA DA SILVA JUNIOR e outro
LITISCONSORTE PASSIVO : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : ANDRE LUIS BALLOUSSIER ANCORA DA LUZ

DESPACHO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autora POPI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 16ª Vara de São Paulo/SP que, na ação anulatória de marca industrial movida contra LATICÍNIOS SUL MINAS LTDA julgou procedente o pedido da Autora, condenando a Ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

O artigo 98, parágrafo único, da Lei n.º 5.772, de 21 de dezembro de 1971, estabelecia a prescrição da ação de nulidade do registro de marca em cinco anos contados da data da concessão do registro. O artigo 174 do novo Código de Propriedade Industrial (Lei n.º 9.279, de 14.05.1996) manteve o mesmo prazo prescricional.

A Apelante sustenta a ocorrência da prescrição quanto à pretensão de anulação da marca "Minas Sul", alegando que o registro da marca foi concedido em 23.08.1994.

Pois bem. Considerando a possibilidade de ocorrência de prescrição, uma vez que a ação foi ajuizada em 03 de novembro de 1999, bem como a possibilidade de a prescrição seja declarada pelo judiciário de ofício e em qualquer fase do processo, nos termos do artigo 219, §5º, do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INPI a fim de que informe, no prazo de 20 (vinte) dias, qual a data de concessão do registro da marca "Minas Sul" à Ré, bem como a data de publicação da concessão do registro, em vista do que dispõe os artigos 104 e 105 do antigo Código de Propriedade Industrial.

Em seguida, voltem-me conclusos.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075134-28.1992.4.03.6100/SP

2002.03.99.002022-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: POPI IND/ E COM/ DE CALÇADOS
ADVOGADO	: CRISTIANO MAURICIO DE S E BREIA e outro
APELADO	: J T ADISAKA CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO	: RENE DE JESUS MALUHY JUNIOR e outro
APELADO	: Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	: MARCIA VASCONCELLOS BOAVENTURA e outro
No. ORIG.	: 92.00.75134-2 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autora POPI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 21ª Vara de São Paulo/SP que, na ação anulatória de marca industrial movida contra JT ADISAKA CONFECÇÕES LTDA E OUTRO julgou improcedente o pedido da Autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Alega, em síntese, que é detentora das marcas POPI E POP, pertencentes à mesma classe da marca WINK POP, e que, em razão da sua precedência, a marca WINK POP, registrada pela Ré, deve ser anulada. Aduz que há possibilidade de confusão entre as marcas por ela titularizadas (POP e POPI) e a marca de propriedade da Ré (WINK POP).

Houve contrarrazões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

O artigo 65, alínea 17, do Código da Propriedade Industrial em vigor à época da concessão do registro da marca WINK POP (Lei n.º 5.772, de 21.12.1971), estabelecida o seguinte:

Art. 65. Não é registrável como marca:

17) imitação bem como reprodução no todo, em parte, ou com acréscimo, de marca alheia registrada para distinguir produto, mercadoria ou serviço, idêntico, semelhante, relativo ou afim ao ramo de atividade, que possibilite erro, dúvida ou confusão, salvo a tradução não explorada no Brasil;

Em razão de tal dispositivo, o Superior Tribunal de Justiça, em reiterados julgados, fixou os seguintes requisitos para o impedimento de registro de nova marca, os quais devem ser respeitados cumulativamente:

- a) que a marca registranda imite ou reproduza, no todo, em parte ou com acréscimo, marca alheia já registrada;
- b) que sirvam ambas para distinguir ou certificar produto ou serviço idêntico, semelhante ou afim ao ramo de atividade de ambas as pessoas jurídicas interessadas;
- c) que a convivência das duas marcas possibilite erro, dúvida ou confusão no consumidor.

Quanto aos dois primeiros requisitos, de fato presentes no caso concreto. Contudo, é evidente que é possível a convivência harmônica das duas marcas no mercado, porque tal fato não tem o condão de causar erro, dúvida ou confusão no consumidor.

Como se vê pela contestação apresentada pela Ré, há inúmeras marcas com a palavra POP no prefixo ou sufixo, em outras classes de produtos, que convivem harmonicamente sem causar confusão ao consumidor (ex: tokpop e lollipop). **Ademais, é certo que a palavra POP é comumente utilizada, de forma reduzida, para o sentido de "popular", como em música pop, arte pop, cultura pop, artista pop, etc.**, assim, entendendo não atendido o requisito descrito na alínea c, qual seja, possibilidade de ocorrência de erro, dúvida ou confusão pelo consumidor.

Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. PROPRIEDADE INDUSTRIAL. ANULAÇÃO DE MARCA. ART. 124, XIX, LEI Nº. 9.279/96. "I HOUSE" E "E HOUSE". ELEMENTOS VISUAIS SUFICIENTEMENTE DISTINTOS. IMPOSSIBILIDADE DE INDUÇÃO DO CONSUMIDOR EM ERRO, CONFUSÃO OU DÚVIDA. MARCA COMPOSTA POR EXPRESSÃO DE USO COMUM. REGISTRO SEM EXCLUSIVIDADE. 1- Não se conhece de agravo retido quando descumprido o requisito do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil. 2 - Consoante precedentes do E. STJ, três são os requisitos para que a marca não seja registrável com fundamento no art. 124, XIX, da Lei da Propriedade Industrial: a) que a marca registranda imite ou reproduza, no todo, em parte ou com acréscimo, marca alheia já registrada; b) que sirvam ambas para

distinguir ou certificar produto ou serviço idêntico, semelhante ou afim ao ramo de atividade de ambas as pessoas jurídicas interessadas; c) que a convivência das duas marcas possibilite erro, dúvida ou confusão no consumidor. 3 - **No caso dos autos, as semelhanças entre ambas não tem força suficiente para impossibilitar a coexistência harmônica entre elas.** 4- **Como amplamente comprovado nos autos, os registros foram concedidos sem direito exclusivo dos elementos nominativos, uma vez que a palavra inglesa "house" (casa, em português) é usual em diversos segmentos de mercado, enquanto a letra "e" é prefixo que comumente designa serviços relacionados à área de informática ou eletrônica.** Assim, se, com acerto, não puderam ser registradas em favor da empresa ré, também não podem ser tidas por exclusivas da empresa autora. 5 - Agravo retido não conhecido e apelação desprovida.

(AC 00197481720094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

DIREITO CIVIL: INPI. POLO PASSIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DIFERENÇA GRÁFICA E FONÉTICA. TERMOS DE USO COMUM. APROPRIAÇÃO EXCLUSIVA. APELAÇÃO PROVIDA. I - Não há que se falar da exclusão do INPI do pólo passivo da ação em razão do fato da própria lei que regula a matéria impor sua intervenção obrigatória nos processos em que se discute a anulação de marcas e patentes de propriedade industrial. II - Compete ao INPI, na qualidade de autarquia federal, executar no âmbito nacional as normas que regulam a propriedade industrial e conceder o registro da marca, a que, no presente caso, se pleiteia nulidade, implicando, portanto, revisão judicial de ato administrativo que pode gerar efeitos para a autarquia. III - Da análise das marcas, identifica-se semelhança de parte de seus elementos e o fato de estarem relacionadas ao mesmo ramo de atividade, critérios estes entre os previstos no artigo 65, nº 17, da Lei 5.772/71 (Código da Propriedade Industrial então vigente à época dos registros em debate, revogado pela Lei 9.279/96) que dispõe sobre o impedimento do registro de marcas que possibilitem a confusão ou associação, por parte do consumidor, com outras marcas já registradas. IV - No entanto, tal semelhança ortográfica é muito pequena, uma vez que a marca "CONTIDRYER" contém disparidade na forma e extensão da grafia, é desigual na fonética dos termos, uma vez que a pronúncia, tanto do conjunto que a compõe quanto da parte semelhante (DRYER), individualmente, é inconfundível com a marca "DRIER". V - De fato, a pequena semelhança de sentido entre um dos elementos que compõem uma das marcas é irrelevante, onde, apreciada em conjunto, não apenas pelos detalhes isolados dos termos que a compõem, não deixa dúvida no observador, a induzi-lo à confusão ou associação entre elas. VI - Como a marca "CONTIDRYER" é distinta, tanto pelo elemento de composição 'CONTI' quanto no vocábulo 'DRYER', que a compõem, não reproduzido ou imitado pela marca "DRIER", que induza o consumidor a adquirir produto da empresa ré, pensando tratar-se de produtos da empresa autora. **VII - Cabe salientar que os termos 'DRIER' e 'DRYER' são de uso comum, não cabendo sua apropriação exclusiva, tanto fonética, ortográfica quanto do sentido que carregam consigo, impedindo o registro, desta forma, signo distintivo que se utilize de qualquer um desses termos, mesmo em combinação com outro, como é caso da marca "CONTIDRYER".** VIII - Preliminar rejeitada. Apelação provida.

(AC 00411979519904036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2010 PÁGINA: 415 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004963-74.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.004963-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : RONALDO MARQUES DE OLIVEIRA e outros
ADVOGADO : NEIDE GOMES DE MORAES

APELANTE : RUBENS AFONSO DE OLIVEIRA
: RUSSEL BENEDITO SALLES
: SAMOEL BENIOTES VARINO
: SERGIO CONCEICAO CHAVES
: SINVAL FERREIRA DE SOUZA
: VALDEMIR CANDIDO DOS SANTOS
: VALDEMIR LEANDRO DA SILVA OSORIO
: VALDIR TORRES CAMARGO
: VALDOMIRO DE FREITAS
ADVOGADO : TCHOYA GARDENAL FINA
APELADO : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS
ADVOGADO : NILDO NUNES

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelos Autores RONALDO MARQUES DE OLIVEIRA E OUTROS contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS que, na ação ordinária proposta contra a FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE, julgou improcedente o pedido.

Alega, em síntese, que lhes é devido o pagamento dos valores correspondentes às diárias em virtude de deslocamento para o controle de endemias em municípios diversos do que exercem suas funções.

Houve contra-razões.[Tab]

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

Os Autores, servidores públicos federais, pleiteiam o recebimento de diárias pagas em razão de seus deslocamentos para o controle de endemias em outros municípios.

Por primeiro, verifico que os deslocamentos dos Autores constituem exigência permanente do cargo que ocupam, sendo que não se desincumbiram de comprovar o contrário.

Pois bem. O artigo 58, parágrafo segundo, da Lei n.º 8.112/90 dispõe que, **no caso em que o deslocamento da sede constituir exigência permanente do cargo o servidor não fará jus a diárias**. O próprio caput estabelece que o direito às diárias **pressupõe o deslocamento em caráter eventual ou transitório** para outro ponto do território nacional ou para o exterior.

Portanto, que os Autores não se deslocam em caráter eventual ou transitório, não fazem jus ao recebimento de diárias.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CIVEL. SERVIDOR PÚBLICO. DIÁRIAS. ARTIGO 58 DA LEI 8.112/90. I - As diárias de viagem são devidas apenas quando há deslocamento eventual ou transitório para outro ponto do território nacional e não quando o deslocamento constitui exigência do cargo. Precedentes. II - Recurso desprovido.

(AC 00037299119994036000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2010 PÁGINA: 1229 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)
CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - PAGAMENTO DE DIÁRIAS - INÉPCIA DA INICIAL - NULIDADE DA SENTENÇA - PRESCRIÇÃO - INCIDÊNCIA DO DECRETO 20.910/32 - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO IMPROVIDO. 1. As preliminares argüidas pela União Federal em contestação e rejeitadas em sentença deverão ser reexaminadas em grau de recurso, vez que, nessa parte, o ato se submete ao reexame necessário. Precedente. 2. Se o direito de defesa foi satisfatoriamente exercido, não se pode falar em inépcia da petição inicial, caracterizada, segundo a defesa, pela confusão de seus termos. 3. O tema apresentado a julgamento não exigia a produção de outras provas, sendo correto o julgamento da lide no estado em que se encontrava. 4. Fundamentação concisa não se traduz em nulidade da sentença, fundada em termos expressos de lei. 5. Preliminares rejeitadas. 6. **O deslocamento do servidor para um ou outro lugar, no trabalho de erradicação de endemias, era da essência da função que exercia, não fazendo jus, por isso, ao pagamento de diárias, no caso, expressamente vedado pelo artigo 58, § 2º, da Lei 8.112/90.** 7. **A indenização que lhe seria devida, nos termos do artigo 16, da Lei nº 8.216/91, foi paga ao apelante, demonstrado pelos documentos anexados à inicial.** 8. **Apelação improvida.**
(AC 20012060319984036002, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo *a quo*, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005618-71.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.005618-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : VINICIO ORLANDO TOMEI
ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELSO AUGUSTO COCCARO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por VINÍCIOS ORLANDO TOMEI contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, na ação cautelar proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, I, do Código de Processo Civil.

Em sua apelação, o Autor alega que a medida cautelar e a antecipação de tutela constituem institutos diversos e que estão presentes os requisitos relativos à primeira, quais sejam, o *periculum in mora* e o *fumus boni juris*.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

O procedimento cautelar, previsto nos artigos 796 e seguintes do Código de Processo Civil, é sempre dependente do processo principal e se destina a assegurar a sua efetividade, ou seja, **garantir um resultado útil ao processo principal**.

Constata-se que o objeto desta ação não constitui pretensão de natureza cautelar, mas sim antecipatória, vez que o Autor/Recorrente pretende a obtenção, liminarmente, do provimento final objeto do processo principal. Assim, não há qualquer instrumentalidade relativa ao processo principal nesta hipótese, restando evidenciada a inadequação do meio escolhido pela Autora.

A alegação da parte autora de que o INSS pode descontar os valores eventualmente pagos em sede de liminar na cautelar não retira o seu caráter satisfativo.

É certo que, a partir da Lei n.º 10.444, de 07/05/2002, que introduziu o parágrafo 7º, no art. 273, do Código de Processo Civil, restou estabelecida a regra da fungibilidade processual recíproca entre medidas cautelares e tutelas antecipatórias. Contudo, para o deferimento de uma ou de outra, conforme o caso, devem estar presentes os requisitos específicos de cada uma.

Pois bem. Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, **se convença verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu**.

Ocorre, contudo, que tais requisitos já foram apreciados judicialmente por ocasião do requerimento de antecipação de tutela na ação principal, de modo que não há interesse processual do Autor no ajuizamento desta ação, o que enseja a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 267, I, e 295, III, do Código de Processo Civil.

Conforme bem mencionou o magistrado de primeira instância, o Autor pretende burlar a preclusão e a eficácia de decisão já proferida quanto à questão.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do Autor, por ser manifestamente improcedente.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023029-09.1998.4.03.6183/SP

2004.03.99.010443-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : VINICIO ORLANDO TOMEI
ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI e outros
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1198/2301

ASSISTENTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.23029-7 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recursos de apelação interpostos por VINÍCIOS ORLANDO TOMEI e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(íza) Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, na ação ordinária proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, bem como determinou a compensação integral dos ônus sucumbenciais.

Em sua apelação, o Autor requer a incidência de juros de mora de 1% ao mês sobre as parcelas atrasadas e que seja reconhecido o seu direito à incidência do adicional por tempo de serviço calculado sobre o ordenado principal até a data que completaria 30 anos de serviço, como se na ativa estivesse. Requer, por fim, que seja concedida a antecipação de tutela.

O INSS, por sua vez, alega, inicialmente, que a sentença é *extra petita*, em razão de que o pedido do Autor não teria abrangido o reconhecimento do cargo exercido. Requer a improcedência do pedido e, subsidiariamente, que a aposentadoria do Autor seja enquadrado no limite máximo de benefício do Regime Geral da Previdência Social-RGPS.

Houve contra-razões.

É o relatório.

A parte autora pretende a condenação do Réu ao pagamento de correção monetária relativa ao período de 04.03.1989 a 04.03.1994 e ao pagamento imediato de benefício sem a redução do adicional de tempo de serviço que foi pago até o ano de 1995.

A sentença foi julgada parcialmente procedente para determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício do Autor com a fixação do adicional por tempo de serviço em 15% sobre o ordenado principal de 1º Oficial de DC-10, com o consequente pagamento das diferenças daí advindas, correção monetária e juros de mora de 0,6% ao ano desde a DIP.

Sentença extra petita

De acordo com o princípio da correlação, a sentença deve estar adstrita ao pedido inicial. Sentença que desrespeite mencionado princípio incorrerá em vício, podendo ser caracterizada como *extra petita*, *ultra petita* ou *citra petita*.

O INSS alega a nulidade da sentença por supostamente ter concedido pedido de natureza diversa da requerida (*extra petita*). No entanto, na petição inicial houve pedido expresso da parte autora para que o pagamento do benefício fosse feito com base nos informativos de tempo de serviço da Varig, como se na ativa estivesse.

Assim, tal alegação não se sustenta.

Correção monetária e direito à incidência do adicional do tempo de serviço, sem reduções, como se na ativa estivesse, até o limite de trinta anos de serviço.

Como bem fundamentou a sentença de primeira instância, a correção monetária não se caracteriza por acréscimo,

mas mera reposição dos valores pagos em período posterior ao devido, de modo que cabível a correção monetária dos valores pagos em atraso, conforme determinado no Processo Administrativo n. 58/68.141.991-1, com fulcro nos parágrafos 5º e 6º da lei n.º 8.880/94. Desse modo, irrepreensível a sentença *a quo* quanto a esse aspecto.

O Autor foi admitido na empresa Varig em 01.08.73 e demitido, por motivos políticos, em 12.02.1988, quando ocupava a função de Comandante de Boeing 707. Em razão disso, foi anistiado, nos termos do artigo 8º dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias- ADCT, e obteve aposentadoria excepcional de anistiado retroativa a 05.10.1988 (DIB) com data de início de pagamento (DIP) em 04.03.1989.

Insurge-se quanto ao ato de revisão do benefício tendente a reduzir o percentual por tempo de serviço de 150% para 15%.

A possibilidade de revisão, pelo Réu, do valor da Renda Mensal Inicial -RMI do Autor está prevista no artigo 69 da Lei n.º 8.212/91.

O benefício do Autor foi concedido com data fixada em 05.10.1988, conforme determinava o artigo 132 do Decreto n.º 611/1992, época em que o Autor contava com 18 anos, três meses e nove dias de serviço.

O INSS narra que efetuou a revisão do benefício do Autor em razão de ter constatado que a empresa Varig havia repassado informações incorretas sobre os salários do Autor, e que, portanto, havia o conseqüente recebimento de valor superior ao devido.

Assim, não se trata de discutir o direito do Autor de promoção, na inatividade, ao cargo, emprego posto ou graduação a que teria direito se estivesse em serviço ativo. O que pretende o Apelante, em síntese, é que mesmo após a concessão do seu benefício de aposentadoria, compute o tempo de inatividade para fins de incidência de tempo de serviço e o respectivo adicional.

Ocorre, contudo, que o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não assegurou aos anistiados o direito ao reajuste do benefício permanentemente acompanhando o salário da atividade. Desse modo, após o início de seu benefício (05.10.1988) não tem mais direito ao cômputo do tempo de serviço para fins de incidência de adicional, mas apenas à correção aplicável aos benefícios do RGPS.

Por fim, esclareço que o pedido do INSS de enquadramento do valor do benefício do Autor no limite máximo de benefícios do Regime Geral da Previdência Social- RGPS não pode ser analisado nesta ação, cuja cognição está limitada ao pedido da parte autora.

A correção monetária deverá observar o disposto no Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010. Quanto aos juros de mora, devem incidir a partir da citação, em 1% ao mês até junho/2009. A partir de junho/2009, devem incidir os juros aplicáveis à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/1997, com redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do Autor, tão somente para modificar o percentual de juros a incidir sobre as parcelas atrasadas, nos termos do parágrafo acima e **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e à apelação do INSS.

Uma vez presente os requisitos que a autorizam, uma vez que o benefício discutido possui natureza alimentar, bem como a verossimilhança das alegações, constatada pela análise do mérito da ação em cognição exauriente, defiro o pedido de antecipação de tutela para determinar ao INSS, no prazo de trinta dias, que revise o benefício do Autor nos termos deste acórdão.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004959-37.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.004959-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : IVERALDO RAMOS DE LIMA e outros
ADVOGADO : NEIDE GOMES DE MORAES
APELANTE : JEOVA ROSA SERRA
: JOAO APARECIDO COLETE
: JOAO RODRIGUES FERREIRA
: JODOCI BENTO PRUDENCIO DE OLIVEIRA
: JODOCY GORDIN FILHO
: JOSE ALVES DIAS
: JOSE APARECIDO GOMES CIRILO DA SILVA
: JOSE CIRILO DA SILVA
: JOSE COSTA NOGUEIRA
ADVOGADO : TCHOYA GARDENAL FINA
APELADO : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS
ADVOGADO : CHRIS GIULIANA ABE ASATO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelos Autores IVERALDO RAMOS DE LIMA E OUTROS contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 3ª Vara de Campo Grande/MS que, na ação ordinária proposta contra a FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE, julgou improcedente o pedido.

Alega, em síntese, que lhes é devido o pagamento dos valores correspondentes às diárias em virtude de deslocamento para o controle de endemias em municípios diversos do que exercem suas funções.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

Os Autores, servidores públicos federais, pleiteiam o recebimento de diferença de valores de diárias pagas em

razão de seus deslocamentos para o controle de endemias em outros municípios, uma vez que alegam que a Ré somente lhes pagou a quantia correspondente a 50% das diárias a título de indenização.

Por primeiro, verifico que os deslocamentos dos Autores constituem exigência permanente do cargo que ocupam, sendo que não se desincumbiram de comprovar o contrário.

Pois bem. O artigo 58, parágrafo segundo, da Lei n.º 8.112/90 dispõe que, **no caso em que o deslocamento da sede constituir exigência permanente do cargo o servidor não fará jus a diárias**. O próprio caput estabelece que o direito às diárias **pressupõe o deslocamento em caráter eventual ou transitório** para outro ponto do território nacional ou para o exterior.

Portanto, que os Autores não se deslocam em caráter eventual ou transitório, não fazem jus ao recebimento de diárias.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. DIÁRIAS. ARTIGO 58 DA LEI 8.112/90. I - As diárias de viagem são devidas apenas quando há deslocamento eventual ou transitório para outro ponto do território nacional e não quando o deslocamento constitui exigência do cargo. Precedentes. II - Recurso desprovido. (AC 00037299119994036000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2010 PÁGINA: 1229 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - PAGAMENTO DE DIÁRIAS - INÉPCIA DA INICIAL - NULIDADE DA SENTENÇA - PRESCRIÇÃO - INCIDÊNCIA DO DECRETO 20.910/32 - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO IMPROVIDO. 1. As preliminares argüidas pela União Federal em contestação e rejeitadas em sentença deverão ser reexaminadas em grau de recurso, vez que, nessa parte, o ato se submete ao reexame necessário. Precedente. 2. Se o direito de defesa foi satisfatoriamente exercido, não se pode falar em inépcia da petição inicial, caracterizada, segundo a defesa, pela confusão de seus termos. 3. O tema apresentado a julgamento não exigia a produção de outras provas, sendo correto o julgamento da lide no estado em que se encontrava. 4. Fundamentação concisa não se traduz em nulidade da sentença, fundada em termos expressos de lei. 5. Preliminares rejeitadas. **6. O deslocamento do servidor para um ou outro lugar, no trabalho de erradicação de endemias, era da essência da função que exercia, não fazendo jus, por isso, ao pagamento de diárias, no caso, expressamente vedado pelo artigo 58, § 2º, da Lei 8.112/90. 7. A indenização que lhe seria devida, nos termos do artigo 16, da Lei nº 8.216/91, foi paga ao apelante, demonstrado pelos documentos anexados à inicial. 8. Apelação improvida.**

(AC 20012060319984036002, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo a quo, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401651-80.1995.4.03.6103/SP

2002.03.99.043703-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MIGUEL GUERRERO e outro
ADVOGADO : HELIO VILLELA DUPLAN e outro
APELANTE : NEUZA DE SOUZA GUERRERO
ADVOGADO : HELIO VILLELA DUPLAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA TEREZINHA DO CARMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
No. ORIG. : 95.04.01651-0 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelos Embargantes MIGUEL GUERRERO E NEUZA DE SOUZA GUERRERO contra sentença prolatada pelo(a) MM.^(a) Juiz(íza) Federal Substituto(a) da 1ª Vara de São José dos Campos-SP, que, nos embargos de terceiro em epígrafe, determinou a extinção do feito sem julgamento do mérito em razão da ilegitimidade ativa dos embargantes, condenando-os ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Alega, inicialmente, que, por se tratar de execução de título extrajudicial, não é aplicável a Súmula n.º 184 do antigo Tribunal Federal de Recursos, bem como que os Embargantes não são partes na execução e nem devedores solidários, o que impossibilita a penhora de bens de sua propriedade.

Houve contrarrazões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A execução fiscal em apenso (autos n.º 90.0401193-5) foi movida pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social contra Guerrero Corretora de Cambio, Títulos e Valores Mobiliários Ltda, cujos sócios são os Embargantes, para a cobrança do valor constante da confissão de dívida com pacto adjeto de hipoteca. A hipoteca incidiu sobre o imóvel rural denominado "Sítio Santa Luzia".

O Embargante Miguel Guerrero foi citado na qualidade de representante legal da executada, conforme fls. 36 da execução em apenso. A executada (pessoa jurídica) ofereceu à penhora o imóvel hipotecado e imóvel de terceiro, os quais não foram aceitos pelo Exequente. Às fls. 93, o Exequente indicou à penhora o imóvel de propriedade dos Embargantes, alegando a responsabilidade solidária deles em relação à dívida.

O magistrado julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, em razão da ilegitimidade ativa, porque entendeu que o sócio da empresa executada, devidamente citado em nome próprio, não tem legitimidade para opor embargos de terceiro. Tal decisão se baseou na Súmula n.º 184 do extinto TRF, que estabelecia que "*em execução movida contra sociedade por quotas, o sócio, citado em nome próprio, não tem legitimidade para opor embargos de terceiro, visando livrar da constrição judicial seus bens particulares*".

Ocorre, contudo, que, de fato, tal determinação não se amolda ao caso dos autos.

Primeiramente, cumpre esclarecer que a execução em apreço constitui execução de título extrajudicial representado por contrato de confissão de dívida com garantia por hipoteca (artigo 585, III, do Código de Processo Civil), o qual fora firmado pela pessoa jurídica Guerrero Corretora de Cambio, Títulos e Valores Mobiliários Ltda. No caso, o sócio-gerente da sociedade, Sr. Miguel Guerrero, foi citado na qualidade de representante da executada, conforme certidão de fls. 36 da execução.

Portanto, os Embargantes são terceiros estranhos à relação processual, de modo que à sua posse pode ser defendida por meio de embargos de terceiro, nos termos do artigo 1.046 do Código de Processo Civil, não se justificando a extinção do feito sem julgamento do mérito por carência de ação, pelo que a sentença de primeira instância merece ser anulada.

Frise-se que a carência de ação em embargos de terceiro do sócio-gerente para excluir os seus bens de penhora diz respeito às hipóteses de responsabilidade tributária com base no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, o que não se aplica ao presente caso (RESPONSABILIDADE TRIBUTARIA. SOCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FISCAL. O SOCIO-GERENTE, RESPONSÁVEL POR CRÉDITO TRIBUTÁRIO, NOS TERMOS DO ART. 135, III DO CTN, CARECE DA AÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO CONTRA A PENHORA DE SEUS BENS NA EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO IMPROVIDO. AI-AgR 85600, RAFAEL MAYER, STF)

Feitas essas considerações, passo ao julgamento da causa, conforme autoriza o artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil.

Por primeiro, de acordo com o instrumento público de confissão de dívida de fls. 11/12 o imóvel foi dado em garantia em segunda hipoteca, de modo que não se justifica a atitude do Exequente em recusá-lo no momento da execução. É certo que, em caso de insuficiência do valor obtido com a sua alienação para a quitação do débito, é legítima a penhora sobre outros bens do devedor. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. PENHORA. A execução instruída por hipoteca não se aparta do princípio geral de que o bem penhorado deve ser bastante para o pagamento do débito; demonstrada a respectiva a insuficiência, a penhora deve ser complementada, recaindo sobre outros bens do devedor. Agravo regimental desprovido. (AGA 200501429488, ARI PARGENDLER, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:24/11/2008.)

No entanto, de acordo com o artigo 596 do Código de processo Civil, "**os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade senão nos casos previstos em lei; o sócio, demandado pelo pagamento da dívida, tem direito a exigir que sejam primeiro excutidos os bens da sociedade**".

Assim, para serem atingidos bens particulares dos sócios da empresa, deve haver o enquadramento em hipótese legal e decisão motivada e justificada do magistrado, nos termos do artigo 93, IX, da Constituição Federal, uma vez que a desconsideração da personalidade jurídica da executada não é automática. O fato de os Embargantes terem indicado imóvel particular para a garantia da dívida não autoriza que todos os seus bens, automaticamente, respondam pela dívida.

No caso dos autos, porém, simplesmente fora realizada a penhora de bem particular sem que houvesse qualquer fundamentação a respeito das razões que eventualmente pudessem justificar tal ato, o que não pode ser aceito

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar a anulação da sentença recorrida e julgar procedentes os embargos de terceiro, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Em razão da reforma da decisão, determino a inversão dos ônus sucumbenciais.

Anote-se a tramitação prioritária do feito, nos termos do artigo 1.211- A do Código de Processo Civil.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037656-10.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.019597-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MAGID IUNES
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : CLAUDIA MARIA SILVEIRA
No. ORIG. : 97.00.37656-7 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Autor MAGID NUNES contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(íza) Federal da 13ª Vara de São Paulo/SP que, na ação ordinária proposta contra a Universidade Federal de São Paulo, julgou improcedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Alega, em síntese, que faz jus ao recebimento das vantagens pelo exercício da função de Diretor da Escola Paulista de Medicina, na atual Universidade Federal de São Paulo, mesmo após o encerramento de tal exercício, em razão dos princípios do direito adquirido e irredutibilidade de vencimentos, bem como pela incorporação de tais valores aos seus vencimentos, nos termos da Lei n.º 6.732/79.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

O Autor narra que desde 30.11.1983 recebia, na qualidade de diretor de instituição de ensino federal, os seus vencimentos conforme opção formulada, da seguinte forma: a maior remuneração e vantagens pagas a servidor da Escola Paulista de Medicina acrescida de 20% sobre a remuneração de seu cargo, nos termos do Decreto-Lei n.º 1.971, de 30.11.1982. Requer a incorporação em caráter definitivo em seu patrimônio jurídico de tal vantagem.

Considerando que o objeto da ação constitui a incorporação da vantagem recebida pelo exercício da função de Diretor da Escola, a análise do feito deve se restringir a essa questão, sem considerar as demais funções de confiança ou de direção exercidas anteriormente pelo Autor.

Conforme o documento de fls. 35 e 43 dos autos, o Autor exerceu a função Diretor da Escola Paulista de Medicina de **10.02.1983 até fevereiro/87**, período no qual vigia a Lei n.º 6.732, de 04.12.1979, tendo optado pela

remuneração, na forma do Decreto-Lei n.º 1.791/82 em 30.11.1983.

Primeiramente, esclareço que, de fato, não vem ao caso a limitação estabelecida pela Lei n.º 7.419/85 quanto ao âmbito de incidência da Lei n.º 1.971/82, uma vez que, enquanto exerceu a função de direção da Escola Paulista de Medicina, o Autor recebeu a vantagem prevista no Decreto-Lei n.º 1.971/82.

Pois bem. Para a elucidação do caso, passo a transcrever alguns dos dispositivos da Lei n.º 6.732/79, atualmente revogada pela Lei n.º 8.911/1994, que considero relevantes ao deslinde da questão:

Art 2º O funcionário que contar seis (6) anos completos, consecutivos ou não, de exercício em cargos ou funções enumerados nesta Lei, fará jus a ter adicionada ao vencimento do respectivo cargo efetivo, como vantagem pessoal, a importância equivalente a fração de um quinto (1/5):

a) da gratificação de função do Grupo Direção e Assistência Intermediárias;

b) da diferença entre o vencimento do cargo ou função de confiança do Grupo Direção e Assessoramento Superiores ou do cargo de natureza especial previsto em Lei, ou da Função de Assessoramento Superior (FAS), e o do cargo efetivo.

§ 1º O acréscimo a que se refere este artigo ocorrerá a partir do 6º ano, à razão de um quinto (1/5) por ano completo de exercício de cargos ou funções enumerados nesta Lei, até completar o décimo ano.

§ 2º Quando mais de um cargo ou função houver sido desempenhado, no período de um ano e ininterruptamente, considerar-se-á, para efeito de cálculo da importância a ser adicionada ao vencimento do cargo efetivo, o valor do cargo ou da função de confiança exercido por maior tempo, obedecidos os critérios fixados nas alíneas a e b deste artigo.

§ 3º Enquanto exercer cargo em comissão, função de confiança ou cargo de natureza especial, o funcionário não perceberá a parcela a cuja adição fez jus, salvo no caso de opção pelo vencimento do cargo efetivo, na forma prevista no art. 3º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.445, de 13 de fevereiro de 1976.

§ 4º As importâncias referidas no art. 2º desta Lei não serão consideradas para efeito de cálculo de vantagens ou gratificações incidentes sobre o vencimento do cargo efetivo, inclusive para quinquênios.

Por primeiro, esclareço que o recebimento da vantagem integral relativa ao cargo de direção não tem qualquer amparo legal, pois, como bem observou o magistrado de primeira instância, tal vantagem possui caráter transitório, ligada à efetiva prestação do serviço para o qual fora eleito, nomeado ou designado.

Quanto à eventual incorporação do quinto de tal vantagem pessoal à remuneração do cargo efetivo, observo que não houve o implemento do requisito do exercício de tal cargo pelo período de seis anos, conforme estabelece a lei acima mencionada, o que impede a sua concessão.

Ressalvo que a conclusão acima não exclui o direito à incorporação se considerados outros períodos exercidos em outras funções de confiança ou direção, contudo, tal questão não constitui objeto desta ação.

Por fim, esclareço que, de acordo com o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, os servidores públicos não têm direito adquirido a regime remuneratório, desde que assegurada à irredutibilidade de vencimentos. Contudo, a irredutibilidade salarial garantida pela Constituição Federal diz respeito ao vencimento básico do servidor, previsto no artigo 40 da Lei n.º 8.112/1990, excluídas as verbas que integram o salário de forma transitória, como é o caso de exercício de cargo de direção.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR DA DATAPREV. ENQUADRAMENTO NA FUNASA. RUBRICA "DIFERENÇA DE VENCIMENTOS". ART. 4.º, § 3.º, DA LEI N.º 8.270/91. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL EM RELAÇÃO AO VENCIMENTO BÁSICO.

IMPOSSIBILIDADE. 1- Está firmado nesta Corte que os servidores públicos não têm direito adquirido a regime remuneratório, apenas à irredutibilidade de vencimentos. Na espécie, não há direito à manutenção da rubrica diferença de vencimentos, nos mesmos percentuais de revisão aplicáveis aos vencimentos. 2- Agravo regimental a que se nega provimento.

(ADRESP 200602341227, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:21/06/2010.)

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DIFERENÇA PESSOAL. LEIS N.ºs 9.030/95 e 9.421/96. OPÇÃO. GRUPO DE DIREÇÃO E ASSESSORAMENTO SUPERIORES (DAS). SUPRESSÃO. DETERMINAÇÃO DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. LEI N.º 9.784/99. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A Corte

Especial do Superior Tribunal de Justiça acabou por assentar a compreensão de que, até a edição da Lei n° 9.784/99, a Administração poderia rever os seus atos a qualquer tempo (MS n° 9.112/DF, Relatora a Ministra Eliana Calmon, DJU de 14/11/2005). 2. Não é possível atribuir incidência retroativa à Lei n° 9.784/99, vale dizer, o prazo decadencial de cinco anos previsto no artigo 54 somente é contado a partir de sua vigência. 3. Vantagem que vinha sendo percebida ilegalmente não gera direito adquirido, tampouco a suspensão de seu pagamento atenta contra o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos. 4. Ordem denegada. (MS 200300939738, PAULO GALLOTTI, STJ - CORTE ESPECIAL, DJ DATA:25/09/2006 PG:00198.)

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo *a quo*, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.
Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

Anote-se a tramitação prioritária do feito, nos termos do artigo 1.211-A do Código de Processo Civil.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027549-38.1996.4.03.6100/SP

97.03.043323-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MAGID IUNES
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : PATRICIA RUY VIEIRA e outros
No. ORIG. : 96.00.27549-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Autor MAGID NUNES contra sentença prolatada pelo(a) MM.^(a) Juiz(iza) Federal da 13ª Vara de São Paulo/SP que, na ação cautelar proposta contra a Universidade Federal de São Paulo, julgou improcedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Alega, em síntese, que faz jus ao recebimento das vantagens pelo exercício da função de Diretor da Escola Paulista de Medicina, na atual Universidade Federal de São Paulo, mesmo após o encerramento de tal exercício, em razão dos princípios do direito adquirido e irredutibilidade de vencimentos, bem como pela incorporação de tais valores aos seus vencimentos, nos termos da Lei n.º 6.732/79, o que evidenciaria o *fumus boni juris* a justificar a concessão do provimento cautelar. Aduz ainda que o excesso dos honorários advocatícios fixados.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Pois bem. Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O procedimento cautelar, previsto nos artigos 796 e seguintes do Código de Processo Civil, é sempre dependente do processo principal e se destina a assegurar a sua efetividade, ou seja, garantir um resultado útil ao processo principal.

"Não se pode, evidentemente, entender o processo cautelar senão ligado a outro processo, posto que as medidas preventivas não são satisfativas, mas apenas preservativas de situações necessárias para que o processo principal alcance resultado realmente útil (Humberto Theodoro Júnior, Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 5ª edição, p. 1.108).

Nos termos do artigo 808, III, do Código de Processo Civil, cessa a eficácia da medida cautelar se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.

Desse modo, considerando que a ação foi julgada improcedente em primeira instância, verifica-se a perda superveniente do objeto desta ação, o que enseja a extinção do feito, sem julgamento do mérito, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DE ACÓRDÃO JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO. PERDA DE OBJETO.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no AREsp 40.935/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 14/02/2012)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA IMPROCEDENTE. CAUTELAR. PERDA DE OBJETO.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento assente no sentido de que extinto o processo principal, não subsiste o cautelar, pois, apesar de autônomo, tem como único escopo assegurar a eficácia útil do provimento jurisdicional do feito principal.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1014802/DF, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 22/02/2010)

PROCESSO CAUTELAR- JULGADA AÇÃO PRINCIPAL PELA IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE 'FUMUS BONI JURIS' DA AÇÃO ACESSÓRIA. REMESSA OFICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

PRESENÇA DE LITIGIOSIDADE. 1. Tendo sido julgada a ação principal pela improcedência da pretensão de suspensão de exigibilidade de multa moratória em razão de atraso no pagamento de tributo, não se justifica o julgamento pela procedência da medida cautelar, já que as ações tramitaram em conjunto e julgadas no mesmo dia. 2. Não se demonstram presentes os elementos embasadores da ação cautelar, com o julgamento da ação principal, tendo em vista o caráter instrumental desta ação, que visa apenas assegurar resultado útil à ação principal. É que, dado o julgamento de improcedência da ação principal, carece a ação cautelar de 'fumus boni juris' da pretensão buscada, a qual, pelo mesmo motivo, deve ser julgada improcedente. 3. Acolhendo o entendimento desta E. Corte, entendo que trata-se de hipótese de perda superveniente do objeto da medida cautelar, que enseja a extinção do processo, sem exame do mérito, ficando a parte autora sujeita, agora, diretamente à eficácia, qualquer que seja, da decisão proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar. 4. Entranto, no presente caso, observa-se a presença de litigiosidade da demanda, já que houve oposição da União Federal na pretensão da autora. E, por esse motivo, em consonância com precedentes desta Corte, presente a litigiosidade, devidos são os honorários advocatícios, invertendo-se os ônus da sucumbência.. 5. Remessa oficial e apelação providas.

(AC 200303990116097, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, DJF3 CJI DATA:15/03/2011 PÁGINA: 506.)

Portanto, a parte autora fica sujeita, agora, diretamente à eficácia da decisão de improcedência proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória,

instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar.

Quanto aos honorários advocatícios, entendo que foram fixados de acordo com os critérios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil, pelo que não se justifica a sua alteração.

Diante do exposto, **JULGO PREJUDICADA** a apelação em razão da perda superveniente do objeto da ação, pelo que o feito deve ser extinto sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

[Tab]

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17776/2012

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026492-67.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.026492-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
PARTE AUTORA : ARMINDO MASANOBU TAKENAKA
ADVOGADO : CARINE CRISTINA FUNKE
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 173/175: Anote-se.

Intime-se a impetrada para que se manifeste sobre a petição de fls. 173/179.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004775-26.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004775-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : BALDAN IMPLEMENTOS AGRICOLAS S/A
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS

PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00047752620114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fls. 1766/1784: Dê-se vista dos autos a União Federal (Fazenda Nacional) para impugnação, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei 10.352/2001.

Após, voltem conclusos para apreciação da admissibilidade dos embargos infringentes.

Int.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202870-41.1997.4.03.6104/SP

2004.03.99.038490-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : JOSE DE SOUZA MARQUES e outros
: ALCIDES CORREA MARQUES
: SEBASTIAO CORREA MARQUES
: BENEDITA DO CARMO MARQUES
ADVOGADO : NELSON RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 97.02.02870-1 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de usucapião ajuizada por JOSÉ DE SOUZA MARQUES, ALCIDES CORRÊA MARQUES, BENEDITA DO CARMO MARQUES e por SEBASTIÃO CORRÊA MARQUES, tendo por objeto uma área de 16.843,205 metros quadrados situada no Município de Ilha Comprida - Comarca de Iguape-SP, sobre a qual, afirmam, mantém posse mansa, pacífica e ininterrupta, sem contestação ou oposição de quem quer que seja, por mais de 70 (setenta) anos.

A ação foi ajuizada, inicialmente, perante o Juízo de Direito da Comarca de Iguape-SP, que declinou da competência em favor da Justiça Federal, sob o fundamento de que se tratava de área situada em ilha costeira sendo manifesto o interesse da União Federal.

O feito foi, então, redistribuído ao Juízo Federal da Quarta Vara de Santos - SP.

Cientificada, a União Federal contestou o pedido (fls. 64/72), dizendo-se proprietária do imóvel, vez que situado em ilha costeira, tratando-se, pois, de terrenos de marinha insuscetíveis de usucapião.

À sua contestação juntou os documentos de fls. 72/87.

Ouvido, o Ministério Público Federal manifestou-se no sentido de que a área esta localizada em ilha costeira, constituindo-se bem pertencente à União (fls. 416/417).

Determinou-se a especificação de provas (fl. 418), seguindo-se a sentença de fls. 429/435, declarando a inexistência de interesse da União Federal no feito, com a extinção do processo em relação a ela, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Determinou, em conseqüência, o retorno dos autos à Justiça Estadual.

Apelou a União Federal, defendendo seu interesse na lide, decorrente de sua condição de proprietária do imóvel nos termos do artigo 20, inciso IV, da Constituição Federal e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

Ressaltou, ainda, a necessidade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, do Código de Processo Civil.

Em contra-razões (fls. 451/455), os autores sustentaram que o recurso de apelação não é adequado no caso, vez que o mérito da ação não foi julgado e, vencida essa preliminar, pediram a manutenção da decisão recorrida. Já nesta Corte Regional, a Defensoria Pública da União apresentou contra-razões em favor de terceiros interessados, pedindo a manutenção do ato impugnado.

Ouvida, a Procuradoria Regional da República se manifestou pela manutenção da sentença proferida e pela conseqüente remessa dos autos à Justiça Estadual.

É o breve relatório.

Quanto à natureza do recurso interposto, rejeito a preliminar argüida pelos autores.

Ainda que o mérito do pedido de usucapião não tenha sido analisado, o fato é que se trata de ato que pôs termo ao processo em relação à União Federal, extinguindo-o sem julgamento do mérito, em relação ao Ente Público, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

O recurso cabível, nessa hipótese, é, pois, o de apelação, nos termos de reiteradas decisões de nossas Cortes de Justiça das quais destaco:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - USUCAPIÃO - INTERVENÇÃO DA UNIÃO FEDERAL - CONTESTAÇÃO: ALEGAÇÃO DE DOMÍNIO SOBRE O BEM - POSIÇÃO PROCESSUAL DE RÉ - REMESSA DO FEITO À JUSTIÇA ESTADUAL - RECURSO CABÍVEL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - AGRAVO PROVIDO. 1 - LIMITANDO-SE, A DECISÃO AGRAVADA A AFASTAR A UNIÃO FEDERAL DA LIDE, SEM EXTINGUIR O PROCESSO, CABÍVEL É O AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2 - AO ALEGAR DOMÍNIO SOBRE O BEM USUCAPIENDO, A UNIÃO FEDERAL ASSUME VERDADEIRA POSIÇÃO DE RÉ NO PROCESSO, INSTAURANDO-SE A LIDE, CARACTERIZADA PELA PRETENSÃO RESISTIDA. 3 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL NOS TERMOS DO ART.109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 4 - AGRAVO PROVIDO (grifei).

(AI 00795896119964030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJ DATA:27/05/1997 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA. FALTA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL À PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PROVA DA NÃO PROPRIEDADE DE OUTRO IMÓVEL. MATÉRIA DE MÉRITO. ART. 515, § 3º, DO CPC.

INAPLICABILIDADE. SENTENÇA ANULADA. I. Não deve prevalecer a sentença de extinção do processo sem julgamento de mérito, eis que a certidão do Cartório de Registro de Imóveis não é arrolada como documento indispensável à propositura da ação de usucapião nos dispositivos legais pertinentes ao seu rito processual. Em outras palavras, a comprovação de serem os autores proprietários ou não de outro imóvel é matéria que concerne ao mérito da causa e, nessas condições, a eventual falta de provas desse requisito da usucapião especial urbana deveria conduzir à improcedência do pedido e não à extinção do feito. II. Inviável o julgamento da causa com base no disposto no artigo 515, § 3º, do CPC, uma vez que a mesma ainda não está madura para julgamento, pois envolve matéria de direito e de fato, sendo indispensável que as partes tenham oportunidade de produzir as provas que julgarem necessárias, exercitando assim plenamente o contraditório e a ampla defesa. III. Apelação parcialmente provida. Sentença anulada (grifei).

(TRF - 3ª Reg. - AC 857823 - Rel. Juiz Fed. Conv. Nelson Porfírio - Judiciário em Dia - Turma B - jul. 10.6.2011 - v.u. - e-DJF3 21.7.2011 - p. 478)

EMENTA

PROCESSO CIVIL E CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. NÃO JUSTIFICAÇÃO PRÉVIA DA POSSE VIRTUALMENTE APTA A GERAR A AQUISIÇÃO DO DOMÍNIO PELO TRANSCURSO DO TEMPO. AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO ESPECÍFICA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O processo de usucapião, por suas peculiaridades, não subsiste sem a imprescindível demonstração da posse, justificada já na fase inicial. 2. Como se depreende do desenvolvimento do processo, em sua fase de justificação da posse, não demonstraram os autores o exercício da posse. 3. É de sabença jurídica que no processo de usucapião a justificação prévia da posse é condição específica da ação; sem isso, a ação não tem meios de, sequer, prosseguir. Exige o ritual da usucapião que o autor prove a sua posse sobre o imóvel a usucapir, certo que essa circunstância diz respeito único e tão só à posse virtualmente capaz de gerar usucapião, não havendo necessidade da prova prévia do preenchimento dos requisitos da posse ad usucapionem, nem do lapso de tempo exigido pela lei, pois esses elementos serão objeto de prova no decorrer da fase instrutória do processo. 4. A justificação prévia da posse desempenha, na ação da usucapião, papel extremamente relevante, de sorte que possibilita a verificação, logo no início do processo, de um de seus requisitos básicos, ou melhor, de umas das condições específicas dessa ação, sem a qual o processo não poderá prosperar, evitando-se, assim, perda de tempo e gastos desnecessários com a prática de atos processuais inúteis, para, só ao final, verificar-se a ausência de uma das condições específicas para a ação de usucapião, que é a posse virtualmente apta a gerar a aquisição do domínio pelo transcurso do tempo. 5. A sentença conclui no sentido de que "não há elementos pois, suficientes, para a justificação da posse dos promoventes sobre a área usucapienda, eis que consoante a farta documentação acostada aos autos, os falecidos sequer residiam na área

em litígio". 6. Alie-se a essa conclusão o fato de a própria União Federal, ainda por meio do DNER, não ter condições de afirmar interesse na lide, em razão da deficiência da documentação agregada aos autos, em razão da insuficiência de dados da planta do imóvel. 7. Apelação a que se nega provimento (grifei).

(TRF - 3ª Reg. - AC 417147 - Rel. Juiz Conv. Wilson Zauhy - Judiciário em Dia - Turma Y - j. 15.6.2011 - v.u. - e-DJF3 14.7.2011 - p.88).

Afastada, destarte, a preliminar argüida pelos autores.

Quanto ao recurso interposto pela União Federal, o que se tem nos autos é sua defesa, exercida na forma da contestação, sob o argumento de que a área objeto do pedido de usucapião se situa em ilha costeira, sendo, pois, de sua propriedade, circunstância que impede a prescrição aquisitiva em favor dos autores.

Os termos da defesa, somados às circunstâncias visualizadas nestes autos, notadamente o fato de a área se situar no Município de Ilha Comprida (fl. 11), não autorizam a afirmação de que a União Federal não tenha interesse no feito, vez que, ao sustentar seu direito de propriedade, assumiu a condição de ré, cabendo, então, à Justiça Federal processar e julgar o mérito da ação de usucapião, outorgando aos autores, ou não, o domínio sobre o imóvel.

No mesmo sentido, confirmam-se:

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE USUCAPIÃO. Contestação da União no sentido de que a ação de usucapião tem por objeto terreno de marinha. Competência da Justiça Federal.

(STJ - CC 20768 - Rel. Min. Ari Pargendler - 2ª Seção - j. 25.8.1999 - v.u. - DJ 22.11.1999 - p. 143)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. COMPETÊNCIA. USUCAPIÃO. NÚCLEO COLONIAL. INTERESSE DA UNIÃO. STJ, SÚMULA N. 150. EXCLUSÃO DA LIDE PELO JUIZ FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO ESTADO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Compete exclusivamente à Justiça Federal apreciar a existência de interesse da União para integrar a demanda, conforme estabelece a Súmula n. 150 do Superior Tribunal de Justiça. No exercício dessa competência, cabe à Justiça Federal apreciar a contestação da União em ações de usucapião, nas quais alega titularidade do domínio do imóvel usucapiendo sob o fundamento de integrar ele antigo Núcleo Colonial. Semelhante alegação pode ser desde logo apreciada pelo juiz na medida em que não exija dilação probatória, como usualmente sucede: a União lastreia-se em documentos próprios que devem ser produzidos nos autos, sendo desnecessária prova pericial ou testemunhal para que prove o seu alegado domínio. De resto, a questão estritamente de direito vem sendo apreciada pela jurisprudência deste Tribunal, que se firmou no sentido de dever ser ela excluída da demanda, com a consequente redistribuição dos autos para a Justiça do Estado (TRF da 3ª Região, AI n. 200803000188356, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 02.06.09; AI n. 200803000399471, Rel. Des. Fed. Jonhoson Di Salvo, j. 23.06.09; AI n. 200903000102569, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18.05.09; AI n. 200703000878265, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.02.09; AI n. 200703000979940, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09; AG n. 200703000219087, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 27.11.07). 3. No caso dos autos, não procede a alegação da União de que o imóvel não poderia ser objeto de usucapião, por integrar antigo Núcleo Colonial de São Caetano do Sul (SP). 4. Agravo legal não provido (grifei).

(TRF - 3ª Reg. - AI 431115 - Rel. Des. Fed. André Nekatschalow - 5ª Turma - j. 07.11.2011 - v.u. - e-DJF3 Judicial 17.11.2011)

A competência da Justiça Federal é, pois, inquestionável, haja vista os termos da contestação por ela apresentada nestes autos.

Finalmente, observo que, nesta sede, não há possibilidade de julgar o mérito do pedido de usucapião, nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a necessidade de instrução regular do processo, com a produção da prova pericial de modo a demonstrar a real situação do imóvel, nos termos dos precedentes acima transcritos, além dos quais destaco o seguinte:

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO USUCAPIÃO. TERRENO DE MARINHA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ERROR IN JUDICANDO. INSTRUÇÃO INCOMPLETA. IMPOSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO TRIBUNAL. 1. As condições da ação devem ser analisadas de acordo com a relação jurídica de direito material afirmada em juízo. Em ação de usucapião, saber se o imóvel abrange ou não terreno de marinha é questão que depende da análise da prova, o que implica exame do mérito da causa, não se admitindo a extinção prematura do processo pela carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido. 2. Hipótese em que, ademais, parte do imóvel é considerado pela União como terreno próprio (alodial), sendo necessário o pronunciamento judicial sobre a pretensão da demandante de usucapir essa parte do bem. 3. Havendo fundada dúvida sobre a classificação de parte do bem como terreno de marinha, em face do registro público do imóvel como bem próprio, é necessária

a produção de perícia para solucionar a controvérsia. Deficiente a instrução do feito, resta impossibilitado o julgamento imediato da causa pelo Tribunal, sendo inaplicável a regra do artigo 515, parágrafo 3º, do CPC. 4. Apelação parcialmente provida para anular a sentença. (TRF - 5ª Reg. - AC 506907 - Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima - 3ª Turma - j. 24.3.2011 - v.u. - DJE 29.3.2011).

Diante do exposto, rejeito a preliminar argüida pelos autores e dou provimento ao recurso da União Federal e à remessa oficial, tida por interposta, para anular a sentença de fls. 429/435, determinando o retorno dos autos à vara de origem para o regular processamento e julgamento da presente ação, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022660-94.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.022660-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : HIROAQUI YAMADA e outros
: LUIZ FABOZZI (= ou > de 65 anos)
: ANTONIO BARBOSA DE SOUZA espolio
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro
REPRESENTANTE : HELENO BARBOSA DE SOUZA
APELANTE : MARIA DE OLIVEIRA ANTONELLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Recursos de Apelação Cível interpostos por Hiroaqui Yamada e outros e pela União Federal, contra decisão que julgou procedente ação ordinária movida contra a União Federal.

Alegaram os apelantes, na inicial, que são Juízes Classistas aposentados e, em fevereiro de 1994, ao ser instituída a URV como padrão monetário transitório, os vencimentos dos membros do poder judiciário sofreram decréscimo de 11,98%.

Afirmaram que as Medidas Provisórias nº. 434/94, 457 e 482/94 não se aplicariam aos membros do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do Ministério Público, que possuem um sistema de pagamento diferenciado.

Aduziram que a lei nº 8.880/94 corrigiu a inconstitucionalidade existente na medida provisória 482/94, suprimindo a expressão "membros do Poder Judiciário, do Legislativo e do Ministério Público da União".

Afirmaram que o cargo de Juiz Classista Temporário se equipara ao de Magistrado.

Discorreram sobre os erros ocorridos no momento da conversão, sobre o princípio da irredutibilidade de salários e o princípio da independência entre os poderes da república.

Requereram a antecipação da tutela e, ao final, a procedência do pedido, com o pagamento do percentual discutido, desde o mês de abril de 1998, e sua incorporação aos vencimentos, proventos, pensos, férias, abono constitucional e outros que vierem a ocorrer.

Após o regular processamento do feito sobreveio a r. sentença de fls. 146/152, que julgou procedente o pedido inicial, limitando, porém, os efeitos da incorporação do percentual requerido, até a vigência da Lei 10.475/2002, que promoveu a reestruturação na carreira dos servidores do Poder Judiciário da União.

O feito foi submetido ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, do Código de Processo Civil.

Inconformados, apelam os autores, aduzindo, em síntese, que:

a) o cargo de Juiz Classista não faz parte dos servidores do Poder Judiciário da União, motivo pelo qual a Lei 10.475/02 não seria aplicável ao caso em tela;

b) o valor da condenação em honorários advocatícios deverá ser fixado em percentual sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil. Por sua vez, aduz a União Federal, em razões de recurso (fls. 172/173), que os Juízes Classistas não fazem jus à percepção dos 11,98%, devendo ser julgado improcedente o pedido inicial. Com as contra-razões (fls. 182/185 e 194/195) vieram os autos a essa Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Merece reforma a r. sentença, no que tange aos limites temporais impostos à percepção da diferença de 11,98% sobre os vencimentos dos autores.

Com efeito, a decisão exarada na ADIn nº 1.797 possui o seguinte teor:

"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada." (ADI 1797, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13-10-2000 PP-00009 EMENT VOL-02008-01 PP-00109)

Resta claro, da simples leitura da decisão acima transcrita, que a diferença de 11,98 % é devida aos Magistrados de abril de 1994 a janeiro de 1995, solução que deve ser adotada na presente ação rescisória, em observância ao Artigo 102, § 2º, da Constituição Federal e parágrafo único do art. 28, da Lei 9868/99, que vincula todos os órgãos do Poder Judiciário ao teor das decisões da Suprema Corte exaradas em sede de Ação Direita de Inconstitucionalidade, caso dos autos.

Com efeito, a vinculação dos demais órgãos do poder judiciário às decisões prolatadas pelo Supremo Tribunal Federal, em controle concentrado de matéria constitucional, visa a preservação de sua função de guardião da Constituição Federal, emanada da própria Carta Magna, assim como homenageia o princípio da máxima efetividade da norma constitucional.

Ademais, em casos análogos, a Suprema Corte tem imposto referida limitação aos Juízes classistas aposentados, entendimento já adotado por esta Colenda Corte, *in verbis*:

"EMENTA: Juízes classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, com é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso

Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal." (RE-AgR 479005, SEPÚLVEDA PERTENCE, STF)

"AÇÃO RESCISÓRIA. ADMINISTRATIVO. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343, DO STF. PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADA. A JUÍZAMENTO NO BIÊNIO LEGAL. DEMORA NA CITAÇÃO. MECANISMO DO PODER JUDICIÁRIO. JUÍZES CLASSISTA S. URV. PERCENTUAL DE 11,98%. PAGAMENTO. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ADI nº 1797-0. DECRETOS LEGISLATIVOS 6 E 7. INAPLICABILIDADE DA DECISÃO PROFERIDA NA ADI nº 2323. 1. Havendo pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre a questão de mérito contida no acórdão rescindendo, é de ser reconhecido o fundamento constitucional do referido decisum, capaz de afastar a aplicação da Súmula n.º 343/STF. 2. A ação rescisória foi proposta no biênio legal e, consoante entendimento consolidado no Enunciado n.º 106 do Superior Tribunal, "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência". 3. Trânsito em julgado posterior ao julgamento da ADIN nº 1797-0. Observância da limitação temporal do pagamento do percentual de 11,98, relativo à conversão da remuneração dos servidores para URV. 4. Na ADI nº 1.797-0, o STF reconheceu o direito dos magistrados à percepção da diferença de 11,98%, resultante da conversão de cruzeiros reais para URV que, no entanto, deve ser limitado ao período de abril de 1994 a janeiro de 1995. 5. A ressalva levada a efeito na ADIN nº 2.323 somente se aplica aos servidores públicos federais, o que não é o caso do réu, ex juiz classista da Justiça do Trabalho, e portanto, equiparado a membro de Poder, em relação ao qual são válidas as disposições da ADIN nº 1.797. 6. Preliminares rejeitadas. 7. Ação rescisória que se julga procedente." (AR 00451917320054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, TRF3 CJI DATA:12/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto à fixação do valor da causa em valor fixo, verifico que está em plena consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e dessa Corte Regional, devendo ser mantida.

Nesse sentido:

"EMENTA: Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Honorários de advogado. Alegação de contradição no julgado. Inexistência. Tal como constou da decisão recorrida, a parte vencida deve arcar com os honorários de advogado fixados em dez por cento do valor atribuído à causa devidamente atualizado. Em se tratando de causa em que vencida a Fazenda Pública (no caso o município de São Paulo), esta Corte firmou o entendimento de que a norma aplicável relativamente à fixação da verba honorária é a do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-ED 491185, JOAQUIM BARBOSA, STF)

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS DE DECISÃO MONOCRÁTICA. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. FIXAÇÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - O art. 20, § 4º, do CPC, determina que, vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz. A decisão embargada não divergiu dessa orientação. II - Embargos de Declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento." (AI-ED 600140, RICARDO LEWANDOWSKI, STF)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, "vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010). 3. E, como restou consignado na decisão agravada, "considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, não são irrisórios os honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil" (fl. 78vº). 4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido." (AI 00102513820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nego seguimento à ambos os recursos de apelação, nos termos do art. 557 do código de processo civil, e dou provimento parcial à remessa oficial, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar a sentença quanto à limitação temporal a ser aplicada na incidência do percentual de 11,98% sobre os vencimentos do autores, nos moldes acima explicitados (abril de 1994 a janeiro de 1995).

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000811-20.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000811-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : SEBASTIAO VILELA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Trata-se de Apelação Cível interposta por Sebastião Vilela, contra decisão que julgou improcedente ação ordinária movida pelo apelante contra a União Federal, pela qual pretendia que fosse determinado à ré que concedesse a Certidão Militar de Ex-Combatente, com a consequente concessão do benefício de pensão militar a ex-combatente, nos termos artigo 53, II, do ADCT/88.

Alegou o apelante, na inicial, que é ex-combatente integrante da Força Expedicionária Brasileira, por força de convocação obrigatória em 01/11/1941, e que teria sido deslocado para prestar serviços de vigilância e prevenção no litoral brasileiro, no 6º Grupo de Artilharia de Costa Motorizado, em Praia Grande/SP.

Afirmou que participou ativamente de serviços de patrulhamento e vigilância no litoral de Santos, com a finalidade de reprimir possíveis ataques de forças inimigas.

Aduziu que o fato de não ter sido deslocado para a *front* de combate na Itália não impede o reconhecimento de seu *status* de ex-combatente.

Alegou que ingressou com pedido junto à SIP/2 da Certidão Militar de reconhecimento da sua condição de ex-combatente, com a finalidade de obter o benefício aqui pleiteado, mas que o processo teria sido devolvido, sob a alegação verbal de que não possuía direito, pois não havia combatido nos campos de batalha da Itália.

Afirmou que os documentos juntados comprovam plenamente o tempo em que o requerente permaneceu à disposição do Exército Brasileiro, no período de guerra.

Juntou textos legais e precedentes jurisprudenciais que entendeu lhe favorecer.

Colacionou os documentos de fls. 17/28.

Contestação às fls. 45/58.

Réplica às fls. 76/80.

A decisão de primeiro grau (fls. 118/125) julgou improcedente o pedido do apelante, sob o fundamento de que não bastaria, para a obtenção do benefício, o simples serviço militar em zona de guerra, mas também o preenchimento das condições previstas no artigo 1º, § 2º, alínea "c", da Lei 5.135/67, não tendo o autor comprovado a efetiva participação em operações bélicas.

Em razões de apelação, aduz o apelante que:

- a) o autor participou efetivamente de operações bélicas, ainda que não tenha participado de combates;
- b) em recentes decisões, nossos Tribunais têm decidido que são considerados ex-combatentes não só aqueles que estiveram nos campos de batalha da Itália, como também aqueles que estavam aguardando o embarque rumo à zona de guerra e aqueles que participavam de serviços de vigilância e segurança de nosso litoral e de pontos considerados estratégicos;

Pede, ao final, o provimento da apelação, com a reforma da r. sentença, acolhendo-se o pedido deduzida na inicial. Com as contra-razões (fls.139/154), subiram os autos a essa Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Inicialmente, no que tange à preliminar de não conhecimento do recurso, em decorrência de sua intempestividade, não merece acolhida.

Com efeito, a informação de fls. 128 relata que "o Dr. Carlos Alberto Silva esteve neste setor de Protocolo e só foi possível protocolar uma de cinco petições suas porque o sistema travou quando o horário atingiu 19 horas".

Ora, depreende-se das referidas informações que o causídico apresentou as petições perante o protocolo da Justiça Federal em Santos em horário anterior às 19:00h, o que determina o reconhecimento da tempestividade da presente apelação.

E sobre a possibilidade de aferição da tempestividade em função das informações prestadas e do despacho da MM. Magistrada "a quo" (fls. 128), já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CARIMBO DE PROTOCOLO ILEGÍVEL. INEXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS CAPAZES DE AFERIR A TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL.

1. Embora o carimbo do protocolo seja necessário à verificação da regularidade do especial, deve ser admitido o recurso quando sua tempestividade puder ser aferida por outros meios. (...)

2. Agravo regimental não provido." (AGA 200902378770, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/11/2010.)

Afastada, portanto, a alegação de intempestividade do presente recurso de apelação.

No que tange ao mérito, verifico que, como bem decidido pelo Juízo sentenciante, a documentação colacionada pelo apelante não comprova a sua efetiva participação em atividades bélicas.

Com efeito, ainda que se reconheça a condição de ex-combatentes aos praças que permaneceram em território brasileiro, o reconhecimento dessa condição restringe-se aqueles que efetivamente participaram de operações bélicas, seja em missões de vigilância e segurança do litoral, seja como integrante de guarnição localizada em ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento dessas missões.

Destarte, deveria o requerente trazer prova inequívoca de sua participação em algumas das missões mencionados, sob pena de ter seu pleito indeferido.

Nesse sentido colaciono as seguintes decisões jurisprudenciais:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. COMPROVAÇÃO. FALTA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 53 DO ADCT. ART. 1º DA LEI Nº 5.315/67. PRECEDENTES. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. I - Nos termos do art. 1º da Lei nº 5.315/67, considera-se ex-combatente da Aeronáutica aquele que participou de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, ou seja possuidor do diploma da Medalha de Campanha da Itália ou, ainda, do diploma da Cruz de Aviação, para os tripulantes de aeronaves engajadas em missões de patrulha. II - In casu, o militar da Aeronáutica não comprovou, na demanda ordinária, ter participado de operações bélicas, sendo insuficiente a simples comprovação do serviço militar em Zona de Guerra, conforme preceitua o § 3º do art. 1º da Lei nº 5.315/67. Pedido rescisório procedente." (AR 200800037857, FELIX FISCHER, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:08/02/2010.)

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE DA AERONÁUTICA. CARACTERIZAÇÃO. ART. 1º DA LEI 5.315/67. REQUISITOS. AUSÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1º da Lei 5.315/67, será considerado ex-combatente da Aeronáutica "aquele que participou de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, ou seja possuidor do diploma Medalha de Campanha na Itália ou, ainda, do diploma da Cruz da Aviação, para os tripulantes de aeronaves engajadas em missões de patrulha", requisitos esses não satisfeitos pelo falecido marido da autora. 2. Conforme disposição expressa do § 3º da referida norma, a prova de o militar da Força Aérea Brasileira ter servido em zona de guerra não autoriza o deferimento da pensão especial de ex-combatente. 3. Precedentes. 4. Recurso especial conhecido e improvido." (RESP 200602481942, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/09/2007 PG:00241.)

"AÇÃO ORDINÁRIA - VIÚVA, ALEGANDO SER O DE CUJUS EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL, A PLEITEAR ESPECIAL APOSENTADORIA, ARTIGO 53, ADCT, E LEI 5.315/67 - AUSENTE CABAL EVIDÊNCIA QUALQUER SOBRE PARTICIPAÇÃO EM OPERAÇÕES BÉLICAS - INCOMPROVADA EFETIVA PARTICIPAÇÃO - ÔNUS DEMANDANTE INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIDA A APELAÇÃO 1. Explícita a Lei Maior, no caput de seu art. 53, ADCT, a exigir efetiva participação do combatente, para o elenco de direitos ali positivados, destaque aos autos o inciso II. 2. Nos termos do que contido nos autos, colacionou a autora uma certidão emitida pela Diretoria de Portos e Costas, concluindo-se que o marido da apelante "é ex-combatente conforme definido pelo art. 2º, Lei 5.698/71, e apenas para efeitos exclusivos daquela lei, por haver embarcado como tripulante nas embarcações brasileiras". 3. A própria legislação de regência a ter elencado a documentação que poderia servir de prova para os ex-combatentes que ingressassem com ação, para o percebimento da vindicada pensão. 4. Nenhum elemento de cabal demonstração carregou a parte autora, o que a traduzir de insucesso a seu pleito, pois inatendido seu inalienável ônus, artigo 333, I, CPC. 5. Em referido espectro de elucidação, pacífica a v. jurisprudência. 6. Em face do cenário inconclusivo para fins da desejada especial pensão, de rigor se afigura o insucesso do quanto vestibularmente demandado. 7. De rigor, pois, a improcedência ao pedido, nos termos da r. sentença. 8. Improvimento à apelação."(AC 00135165020044036104, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2011 PÁGINA: 357 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL A "EX-COMBATENTE" DA 2ª GUERRA MUNDIAL. DIREITO À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. EXIGÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DO MILITAR EM OPERAÇÕES BÉLICAS OU SERVIÇOS DE PATRULHA E VIGILÂNCIA DO LITORAL BRASILEIRO. PRECEDENTES. 1. A condição de "ex-combatente" exige o preenchimento de inúmeros requisitos, entre os quais o reconhecimento, pela organização militar, de que as atividades desempenhadas pelo servidor, observados determinados parâmetros, relacionavam-se às operações de guerra. 2. Não basta o servidor ter permanecido em estado de mobilização permanente, pois a situação é inerente ao cargo em tempo de guerra. 3. Também não é suficiente o agraciamento do militar com medalha pela "cooperação no esforço de guerra", nem certidão que demonstra a prestação de serviço em Grupo de Artilharia de Costa - unidade situada no litoral brasileiro. 4. Para a obtenção do benefício, é preciso demonstrar que os serviços prestados relacionam-se às operações bélicas ou às missões de vigilância e segurança do litoral, seja por meio de certidão militar pormenorizada ou por qualquer outra evidência cabível - o que não foi feito. 5. A equivalência dos serviços em relação àqueles desempenhados em ilhas oceânicas não pode ser admitida sem a existência de prova objetiva, pois são bastante distintas as condições de risco bélico, assim como as circunstâncias de prestação do trabalho, sujeição a stress e eventuais danos ao militar. 6. Uma coisa é prestar serviços no "Teatro de Operações da Itália", em Fernando de Noronha ou em navio escoltado por navios de guerra; outra é servir na unidade militar em Praia Grande, distante do contexto bélico. 7. Precedentes do C. STJ - que ampliaram a noção de ex-combatente para aqueles militares que participaram de missões de patrulhamento e vigilância do litoral brasileiro - não dispensam as certidões expedidas pelas organizações militares, como prova das atividades bélicas, para a obtenção do benefício. 8. Apelo improvido." (AC 02063425519944036104, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 1243 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. CONCEITO. ART. 53, II e III, DO ADCT. LEIS N.ºS 5.315/67 E 5.698/71. AGRADO IMPROVIDO.PRECEDENTES. I. Segundo entendimento do STJ, considera-se ex-combatente, para fins de concessão de pensão especial, nos termos do art. 53, II e III, do ADCT, é todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas, durante a Segunda Guerra Mundial, e, em caso de militar, haja sido licenciado do serviço ativo e retornado à vida civil efetivamente (art. 1º, da Lei n.º 5.315/67), bem como, o integrante da Marinha Mercante Nacional que, entre 22 de março de 1941 e 8 de maio de 1945, tenha participado de pelo menos duas viagens em zona de ataques submarinos (art. 2º, da Lei n.º 5.698/71). II. Na hipótese dos autos, não há prova inconteste de que o agravante tenha participado de operações bélicas. Embora esteja comprovado que em 08/05/1944 o autor deixou Bela Vista "com destino para Campo Grande-MS fazendo parte de um grupo expedicionário", bem como que de lá se deslocou para o Rio de Janeiro, onde veio a ser licenciado em 30/11/1944. III. Não há nos autos a comprovação da efetiva participação do agravante em operações bélicas, como as de patrulhamento do litoral. III. Agravo de instrumento improvido." (AI 00033298820064030000, JUIZ CONVOCADO HERALDO VITTA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2011 PÁGINA: 256 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, o apelante trouxe provas de foi incluído nas fileiras do exército em 01/01/1941, tendo sido excluído em 27/10/1944, ressaltado que a unidade militar em que serviu abrangia território definido como zona de guerra. Não trouxe, porém, qualquer elemento probatório de que efetivamente houvesse participado de operações bélicas.

Por seu lado, a União Federal colacionou, às fls. 63, certidão expedida pelo Ministério do Exército, onde consta o indeferimento de certidão de tempo de serviço militar requerida pelo ora apelante, "por não constar nos assentamentos do reservista a efetiva participação em operações bélicas".

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão está em conformidade com a jurisprudência dessa Egrégia Corte Regional e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao recurso, mantendo a decisão agravada.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001845-37.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001845-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : OSEIAS LEAL RIBEIRO
ADVOGADO : JULIO CEZAR DA SILVA FAGUNDES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, em face de sentença prolatada em sede de ação ordinária que, considerando a prescrição quinquenal, julgou improcedente o pedido inicial que visava condenar a parte Ré a efetuar incorporação do reajuste de 28,86% aos vencimentos da parte Autora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do CPC, observados os termos da Lei 1.060/50.

Em razões recursais, sustenta a parte Autora, em síntese, o direito à incorporação do índice de 28,86%, decorrentes da Lei 8.622/93 e Lei 8.627/93, argumentando que a prescrição quinquenal não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações anteriores ao quinquênio que antecedem a propositura da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Cumpra decidir.

De início, observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No mérito, a questão diz respeito à natureza do reajuste concedido pelas Leis 8.622/93 e 8.627/93, enquanto a União defende que estas instituíram mera reestruturação de carreiras de servidores militares, há interpretação divergente no sentido de que seu advento, em verdade, implicaria em revisão geral de vencimentos.

É pacífico o entendimento de que o reajuste de 28,86% foi concedido aos militares com o intuito precípua de manutenção do poder aquisitivo, repondo as perdas salariais ocorridas no auge do processo inflacionário, caracterizando aumento geral da remuneração daqueles servidores.

Por esta razão a controvérsia deve ser tratada à luz do princípio constitucional da isonomia, contido nos artigos 37, X e 39, § 1º, da Constituição Federal.

A questão controvertida já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal em regime de repercussão geral, conforme se depreende:

QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

2. Alegação de ofensa aos artigos 5º e 37, X, da Constituição Federal. Inexistência.

3. Há de estender-se o reajuste de 28,86% aos servidores militares contemplados com índices inferiores pelas Leis 8.622/93 e 8.627/93, já que se trata de revisão geral dos servidores públicos, observadas, entretanto, as compensações dos reajustes concedidos e a limitação temporal da Medida Provisória n.º 2.131, de 28.12.2000, atual Medida Provisória n.º 2.215-10, de 15.9.2001.

4. Questão de ordem acolhida para: (1) reconhecer a repercussão geral quanto à extensão do reajuste de 28,86% aos servidores civis e militares; (2) reafirmar a jurisprudência do Tribunal; (3) prover parcialmente o recurso, apenas para limitar as diferenças devidas à data em que entrou em vigor a Medida Provisória n.º 2.131, de 28.12.2000, atual Medida Provisória n.º 2.215-10, de 15.9.2001, que reestruturou as carreiras e a

remuneração dos servidores militares; e (4) para autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(RE 584313 QO-RG / RJ - Rio de Janeiro. Repercussão Geral na Questão de Ordem no Recurso Extraordinário, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Julgamento: 06/10/2010)

O referido julgado, bem como a Súmula 672 do STF, em razão da fundamentação apontada, por tratarem de maneira específica da matéria da presente ação, e por serem posteriores à Súmula 339 do STF, afastam a sua incidência.

A corroborar a tese de que os reajustes previstos pela Lei nº 8.622/93 e Lei nº 8.627/93 importaram em revisão geral de remuneração, cite-se jurisprudência do STJ, que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia assentou:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. REAJUSTE DE 28,86%. EXTENSÃO AOS MILITARES. CABIMENTO. ISONOMIA. BASE DE CÁLCULO. REMUNERAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DE CADA PARCELA. COMPENSAÇÃO COM A COMPLEMENTAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO-CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. RENÚNCIA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.704/98. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA, PARA QUEM SE TRATA DE INTERRUPÇÃO, ANTE O RECONHECIMENTO DO DIREITO AO REAJUSTE. LIMITAÇÃO TEMPORAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL, CONTADA DA DATA EM QUE A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000 PASSOU A GERAR EFEITOS. OCORRÊNCIA.

1. Mostra-se inviável a apreciação de ofensa a dispositivos constitucionais, uma vez que não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

2. Se o recorrente aduz ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil mas não evidencia qualquer omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido, deixando de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa ao mencionado dispositivo, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório.

3. **Quanto ao reajuste de 28,86%, este Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que o reconhecimento, por parte egrégio Supremo Tribunal Federal, dos reajustes decorrentes das Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, importou em revisão geral de remuneração, assegurando aos servidores públicos civis a percepção do mencionado índice. A negativa desse direito aos militares beneficiados com reajustes abaixo daquele percentual implicaria em desrespeito ao princípio da isonomia.**

4. No que toca à base de cálculo do reajuste de 28,86%, predomina nesta Corte entendimento de que incide sobre a remuneração do servidor, o que inclui o vencimento básico (servidor público civil) ou o soldo (militar), acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste.

5. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, a correção monetária deve ser aplicada a partir da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento de cada parcela. Precedentes.

6. Consolidou-se neste Sodalício a tese de que, por terem naturezas distintas, é vedada a compensação do reajuste com valores pagos a título de complementação do salário mínimo.

7. Adoção pela Terceira Seção, por maioria, do entendimento de que a edição da referida Medida Provisória implicou na ocorrência de renúncia tácita da prescrição, nos termos do artigo 191 do Código Civil vigente. Nesse sentido, se ajuizada a ação ordinária dos servidores até 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993; e se proposta após 30/6/2003, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula 85 desta Corte.

8. Ressalva do entendimento da Relatora, para quem a Medida Provisória nº 1.704/98 implicou no reconhecimento do direito dos servidores ao reajuste de 28,86% desde janeiro de 1993, a importar na interrupção do prazo prescricional (arts 202, I, CC/2002 e 172, V, CC/16), com sua redução pela metade (art. 9º do Decreto nº 20.910/32).

9. **Aplicação da orientação do Supremo Tribunal Federal segundo a qual a concessão do reajuste de 28,86% deve se limitar ao advento da Medida Provisória nº 2.131, de 28/12/2000, que reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas, com absorção das diferenças de reajustes eventualmente existentes.**

10. Considerando que a Medida Provisória nº 2.131/2000 gerou efeitos financeiros a partir de 01º/01/2001, após superado o prazo de cinco anos da mencionada data ocorre a prescrição da pretensão dos militares ao reajuste em tela.

11. Recurso especial conhecido em parte e provido, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, ante a ocorrência da prescrição à pretensão ao reajuste de 28,86% por força da limitação temporal promovida pela Medida Provisória nº 2.131/2000.

(STJ, REsp Nº 990.284 - RS (2007/0224211-0), Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura,

26/11/2008).

Frise-se que, pelo critério dos mesmos julgados anteriormente apontados, o termo final para a incidência do índice pleiteado para os militares é a data do advento da MP 2.131/00, é dizer, 01º.01.2001.

A definição do termo inicial depende da data em que a ação foi proposta e a eventual ocorrência de prescrição. Para tanto, há que se considerar que a incorporação pleiteada funda-se em relação jurídica de trato sucessivo. Por este motivo, a prescrição quinquenal atinge somente as parcelas anteriores ao prazo de 5 (cinco) anos que precedem a propositura da ação.

Nesse sentido é a Súmula 85 do STJ:

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

A edição da Medida Provisória 1.704-5, de 30/6/1998, que reconheceu aos servidores públicos civis o direito ao reajuste de 28,86%, importou renúncia ao prazo prescricional já transcorrido, inclusive para os militares, em observância ao disposto no art. 191 do Código Civil de 2002. Para as ações ordinárias ajuizadas até cinco anos após a edição da referida MP, ou seja, 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir ao mês de janeiro de 1993. Outrossim, no que se refere às ações propostas após essa data, aplica-se o verbete n. 85 da Súmula do STJ (STJ, AERESP 200800875684, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência em Recurso Especial - 901919, Terceira Seção, Rel. Jorge Mussi, DJE DATA:21/09/2010).

No caso em tela, é de rigor observar que a prescrição atinge todas as parcelas, uma vez que a propositura da ação data de 26.01.2007, e a data que define o prazo de cinco anos anteriores à propositura da ação, 26.01.2002, é posterior ao termo final para a aplicação do índice pleiteado, qual, seja 01º.01.2001.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011947-60.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.011947-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : ADMIR TOZO e outros
: HOTELO TELES DE ANDRADE
: MARCELO VIEIRA GODOY
: MARIO JOSE GRACHET
: MIRANJELA MARIA BATISTA LEITE
: CARLOS FERNANDO BRAGA
: KLEBER DE NORONHA PICADO

: VERIDIANA PIRES FIGUEIRA DE ANDRADE
: CARLA BARBI DUARTE
: DIRCEU BERTIN
ADVOGADO : EVANDRO FABIANI CAPANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Admir Tozo, Hotelo Teles de Andrade, Marcelo Vieira Godoy, Mario José Grachet, Mirânjela Maria Batista Leite, Carlos Fernando Braga, Kleber de Noronha Picado, Veridiana Pires Figueira de Andrade, Carla Barbi Duarte e Dirceu Bertin contra a União, objetivando seja reintegrado em seus vencimentos a rubrica do art. 5º, II, da Lei nº 8.852/94.

Alegam que era feito desconto ilegal das vantagens pessoais, promovido a título de ABATE TETO, e que vinha sendo discutido em juízo, de modo que a Administração, a partir de novembro/2002, simplesmente suprimiu a rubrica, deixando de cumprir o art. 5º, II, da Lei nº 8.852/94.

Aduzem que o procedimento causa prejuízo pois mascara e dificulta a discussão judicial do desconto ilegal e equivale a institucionalizar o "corte" de vencimentos que extrapolam o teto fixado na Lei 8852/94.

Afirmam ser ilegal a manobra, pois a Administração Pública não comete mais o desconto ilegal, mas deixa de realizar a separação do montante que eventualmente fosse superior a 90% dos vencimentos de Ministro, deixando de nominar as rubricas devidas por força do art. 5º, II, da Lei 8852/94.

Argumentam que o prejuízo será maior a partir da revisão dos vencimentos dos Ministros, pois não poderiam mais sofrer o ABATE TETO, por estarem dentro do limite permitido na Constituição, independente da natureza pessoal das gratificações atingidas, impedindo o controle do suposto teto.

Alegam que o ABATE TETO previsto na Lei nº 8.852/94 deve ser calculado com a exclusão das parcelas relativas às gratificações de natureza compensatórias de risco ou desgaste físico, identificadas nos demonstrativos de vencimentos com as rubricas: 00067 (Adicional de Periculosidade), 00705 (Gratificação de Atividade Executiva), 00805 (Gratificação de Atividade Policial Federal), 00808 (Gratificação de Compensação Orgânica), 00811 (Gratificação de Risco Delegado Polícia Federal) e 82082 (Gratificação de Operações Especiais) e da rubrica 00013, relativa a Adicionais por Tempo de Serviço.

Pleiteiam a concessão de tutela antecipada parcial para que se determine a reintegração aos vencimentos do autor a rubrica determinada pelo art. 5º, II, da Lei 8852/94.

Pedem ao final a reintegração da rubrica e o cálculo dos vencimentos com a exclusão das parcelas discriminadas, condenando a União a restituir-lhes os valores excluídos a tal título, apurados em liquidação, com todas as diferenças sujeitas a juros de 6% ao ano, a contar da citação e correção monetária desde a data em que cada parcela tornou-se devida.

Juntaram os documentos de fls. 15/48.

Determinada a juntada de cópias autenticadas de documentos que acompanharam a inicial (fl. 59), foram apresentados documentos originais e reiterado o pedido de concessão de tutela antecipada (fls. 64/82).

Indeferida a tutela antecipada (fls. 83/84), foi citada a União (fl. 89), que apresentou contestação (fls. 91/98) aduzindo que a exclusão da rubrica coaduna-se com o comando constitucional, em nada interferindo na remuneração dos servidores, por se configurar em mero acerto contábil de débito e crédito.

Ainda, alega que a exclusão das parcelas relativas às gratificações de natureza compensatórias de risco ou desgaste físico, para efeito de abate teto, não se inserem no rol daquelas possíveis de exclusão do cálculo.

Juntou documentos de fls. 99/145.

Réplica a fls. 149/153 aduzindo que as gratificações de risco, de operações especiais, de compensação orgânica, de atividade executiva, de atividade policial federal, de compensação orgânica, bem como os adicionais de periculosidade e por tempo de serviço são parcelas imunes ao redutor constitucional denominado abate teto, por terem caráter pessoal ou por se referirem à natureza e ao local de trabalho, e requereu-se sua exclusão do teto imposto pelo art. 37, XI, da Constituição Federal. Juntaram os documentos de fls. 154/167.

Os autores manifestaram-se a fl. 169 requerendo nova apreciação do pedido de tutela antecipada, tendo em vista a Emenda Constitucional nº 41, que fixou o teto do funcionalismo público federal em R\$ 19.115,19, causando-lhes flagrante prejuízo em seus vencimentos.

Sobreveio a sentença de fls. 171/181, que julgou parcialmente procedente a ação e condenou a União a restituir aos autores a vantagem pessoal decorrente da aplicação do art. 5º, inc. II, da Lei nº 8.852/94, sem que componha a base de cálculo do abate teto constitucional até dezembro/2004, após o que plenamente aplicáveis os termos do art. 37, inc. XI, da Constituição, em toda sua extensão, e a diferença decorrente da aplicação do redutor constitucional aos adicionais de periculosidade e por tempo de serviço, por serem verbas que não compõem a remuneração dos servidores para efeito do cálculo do abate teto, até dezembro/2004, porque após tal data aplicável integralmente o art. 37, XI, da CF.

Determinou que o montante devido será corrigido pela variação da Taxa SELIC, compreensiva de juros e correção

monetária, calculado até o mês anterior da efetiva restituição e acrescido de 1% relativamente ao mês em que ocorrer o pagamento, consoante Lei nº 9.250/95 c.c. art. 406 do novo Código Civil.

Deixou de conceder a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, que se compensarão na forma do art. 21 do CPC. Custas *ex lege*. Decisão submetida ao reexame necessário.

A União apelou (fls. 187/200), buscando a reforma da sentença, ao argumento de que há mero ajuste contábil e, de acordo com o Ofício-Circular nº 80/SRH/MP a manutenção dessa vantagem contraria o comando constitucional, por se tratar de importância a ser excluída para adequar a remuneração do servidor ao teto fixado.

Aduz que a pretendida exclusão das vantagens pessoais no cálculo do teto constitucional, sob as rubricas citadas na inicial, não tem natureza personalíssima, pois integram a remuneração do cargo da Carreira Policial Federal. Alega que, por serem deferidas ao universo de servidores integrantes do quadro permanente no mesmo percentual incidente sobre o vencimento básico, dadas suas características, inexistente razão plausível para sua exclusão do teto remuneratório constitucional.

Insurge-se, ainda, quanto aos juros moratórios, aduzindo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, não podem ultrapassar 6% ao ano, e que a SELIC não é juridicamente segura, porque impede o prévio conhecimento dos juros, não é operacional, porque seu uso será inviável sempre que se calcularem somente juros ou somente correção monetária, e é incompatível com a regra do art. 591 do novo Código Civil, que permite apenas a capitalização anual dos juros, e pode ser incompatível com a própria CF, se resultarem juros reais superiores a 12% ao ano.

E, quanto à correção monetária, deve ser aplicada a UFIR até dezembro/2000 e, posteriormente, o IPCA-E.

Com as contrarrazões (fls. 207/211), vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório. Decido.

A ação foi julgada parcialmente procedente, em primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de que parte das verbas discriminadas não se submetiam ao teto, por se tratar de vantagens de cunho pessoal, "até dezembro de 2004, uma vez que, a partir de janeiro de 2005, (...) a Lei nº 11.143/2005, ao fixar o subsídio dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, tornou aplicável a nova redação do artigo 37, inciso XI, da Constituição, segundo a qual nenhuma parcela recebida pelo servidor escapa ao redutor constitucional."

Cabe a confirmação da sentença, quanto ao mérito, conforme entendimento jurisprudencial da Corte Superior que transcrevo:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. VANTAGENS PESSOAIS. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO TETO REMUNERATÓRIO ESTABELECIDO PELA EC 41/2003.

1. Esta Turma, no julgamento do AgRg no RMS 24.732/DF (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 31.8.2009), decidiu que, a partir da entrada em vigor da Emenda Constitucional n. 41/03, que deu nova redação ao art. 37, XI, da Constituição da República, eliminou-se o impedimento à inclusão de vantagens de qualquer natureza, no cômputo da remuneração para fins de cálculo de teto salarial. Precedentes.

2. Por ser vedada a inovação da causa de pedir na instância recursal, não se conhece do recurso ordinário no ponto em que o recorrente requer seja estabelecida, como limite temporal para incidência do teto remuneratório, a data de início da vigência da Lei estadual n. 5.001/07.

3. Não procede o pedido para que sejam afastadas do teto remuneratório as parcelas alegadamente de caráter indenizatório. O Tribunal de origem consignou que, nos termos do contracheque acostado aos autos, os proventos do impetrante são compostos por vencimentos, triênios, gratificação de produtividade fiscal e abono de permanência. Portanto, decidiu com acerto a Corte Estadual, ao entender que todas as referidas parcelas possuem caráter remuneratório, não se lhes aplicando o § 11 do art. 37 da Constituição da República, incluído pela Emenda Constitucional n. 47/05.

4. Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido." - Grifei.

(STJ - RMS 32258/RJ - 2ª Turma - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 04/11/2010, v.u., DJe 12/11/2010)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. GRATIFICAÇÃO INCORPORADA À REMUNERAÇÃO POR DECISÃO JUDICIAL. TETO REMUNERATÓRIO. SUBSÍDIO DO GOVERNADOR. ALTERAÇÃO DO SUBSÍDIO POR LEI ESTADUAL SUPERVENIENTE. DIREITO ADQUIRIDO. ATO JURÍDICO PERFEITO. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Com o advento da Emenda Constitucional nº 41/2003, que deu nova redação ao inciso XI do art. 37 da CR/88, e, posteriormente, com a Emenda Constitucional nº 47/2005, com efeitos retroativos à EC 41/03, o impetrante teve a partir do seu contracheque de setembro de 2007, redutibilidade na remuneração com o desconto de R\$ 8.763,13.

2. O Tribunal a quo denegou a segurança, afirmando que a garantia da irredutibilidade da remuneração dos

servidores, do direito adquirido não assegura o direito de continuar percebendo quantia que ultrapassa o teto remuneratório disposto no art. 37, XI, da CR/88.

3. Cinge-se a questão acerca da caracterização do direito adquirido de servidor público estadual em continuar percebendo a integralidade de sua remuneração em face da nova ordem constitucional estipulada com base na Emenda Constitucional 41/2003.

4. A jurisprudência do STJ, em sintonia com o Supremo Tribunal Federal tem entendimento firmado de que não existe direito adquirido ao recebimento de remuneração além do teto estabelecido pela Emenda n.º 41/2003, não prevalecendo a garantia da irredutibilidade de vencimentos em face da nova ordem constitucional, de forma absoluta.

5. A jurisprudência do STJ e do STF reforçam que após a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não há mais falar em direito líquido e certo à exclusão das vantagens pessoais no cálculo do teto constitucional remuneratório.

6. A coisa julgada, também, deverá ser relativizada quando tratar de vantagem reconhecida ao servidor, que somada à remuneração extrapole o teto constitucional.

7. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, sem injunção no resultado." - Grifei.

(STJ - EDcl no AgRg no RMS 27391/RJ - 6ª Turma - rel. CELSO LIMONGI (Desemb. Conv. do TJ/SP), j. 27/04/2010, v.u., DJE 17/05/2010)

A questão da correção monetária e dos juros moratórios está a merecer alguns reparos, a fim de adequá-los aos critérios expostos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, através da Resolução n.º 134, de 21.12.2010, conforme precedentes que anoto:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. MOMENTO DO ÓBITO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. ÓBITO OCORRIDO ENTRE A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A EDIÇÃO DA LEI N.º 8.059/90. PERCEPÇÃO DA PENSÃO POR MORTE PELA FILHA MAIOR. CABIMENTO. INCIDÊNCIA DAS NORMAS DA LEI N.º 3.765/60. RESTABELECIMENTO DO PAGAMENTO. ATRASADOS DEVIDAMENTE CORRIGIDOS. JUROS DE MORA. A PARTIR DA CITAÇÃO.

1. A pretensão da União de que seja verificado o preenchimento dos requisitos previstos na Lei n.º 4.242/63 para concessão da pensão especial não merece acolhida, na medida em que evidencia o intuito de alterar o entendimento firmado na decisão embargada, o que não se coaduna com a via eleita dos embargos de declaração.

2. Reconhecido o direito da Autora ao restabelecimento do pagamento da pensão por morte indevidamente suspenso, devem ser adimplidas as parcelas atrasadas desde a suspensão do pagamento ocorrido em setembro de 2004, na medida em que a ação foi proposta em 28/06/2006, ou seja, dentro do prazo prescricional de cinco anos contados da suspensão do pagamento.

3. Em sede de execução, deverão ser compensados os valores eventualmente pagos pela Administração, aí incluídos aqueles relativos ao período em que o pagamento foi restabelecido, por força de decisão antecipatória da tutela, posteriormente cassada.

4. Tratando-se a hipótese de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a pensionista de servidor público, os juros de mora incidirão, a partir da citação válida, da seguinte forma: (a) percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97; e (b) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009. Precedentes.

5. Índices de correção monetária, segundo a Resolução n.º 134, de 21/12/2010, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal: IPCA-e até o advento da Lei n.º 11.960/2009, quando deverão ser aplicados índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

6. Embargos de declaração da União rejeitados. Embargos de declaração de Maria Luciana de Aquino parcialmente acolhidos." - Grifei.

(STJ - EDcl no REsp 1172844/PE - 5ª Turma - rel. Min. LAURITA VAZ, j. 15/05/2012, v.u., DJe 23/05/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/2009, QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.205.946/SP, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. No julgamento do REsp 1.205.946/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte Superior de Justiça, em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que as normas que regem os acessórios da condenação, por possuírem natureza eminentemente processual, devem ser aplicadas aos processos em andamento, à luz do princípio *tempus regit actum*.

2. Não é necessário o trânsito em julgado do acórdão proferido em sede de recurso especial representativo da controvérsia para que se possa invocá-lo como precedente a fundamentar decisões em casos semelhantes. Nesse sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1218277/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13/12/2011; AgRg no AREsp 20.459/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 04/05/2012; e AgRg no REsp 1.095.152/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 27/09/2010.

3. Agravo regimental não provido." - Grifei.

(STJ - AgRg no AREsp 138817/SP - 1ª Turma - rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, j. 05/06/2012, v.u., DJe 12/06/2012)

Assim, tendo em conta que a demanda foi ajuizada em 2003, quando já vigente o Novo Código Civil de 2002, deve ser observada a taxa SELIC até a Lei nº 11.960/2009, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, que deve ser observada a partir de então, tanto em relação aos juros, quanto à correção monetária.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da União, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, e dou provimento parcial à remessa oficial, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar a sentença quanto à forma de incidência da correção monetária e juros, que deve observar o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/2009, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016930-73.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.016930-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : COOPERMAX COOPERATIVA DE TRABALHO MULTIPROFISSIONAL DA
: AREA ADMINISTRATIVA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GIBELLO PASTORE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por COOPERMAX COOPERATIVA DE TRABALHO MULTIPROFISSIONAL DA ÁREA ADMINISTRATIVA contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO FEDERAL DA SUBDELEGACIA DO TRABALHO E EMPREGO DO ESTADO DE SÃO PAULO, objetivando afastar a cobrança de multas aplicadas pelo não recolhimento de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, **julgou extinto o feito, sem resolução do mérito**, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil e nos artigos 1º e 8º da Lei nº 1533/51, ante a ausência de direito líquido e certo e a impossibilidade de dilação probatória no mandado de segurança.

Sustenta a apelante, em suas razões, que restou demonstrada, nos autos, a inexistência de vínculo empregatício com os cooperados indicados pela autoridade impetrada, não estando eles submetidos a exigência do recolhimento da contribuição ao FGTS. Requer, assim, a concessão da segurança, para anular os débitos questionados.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Como se sabe, a presunção de legitimidade é uma das qualidades ostentadas pelo ato administrativo. A importância desse atributo é basilar, na medida em que permite - juntamente com a imperatividade, a exigibilidade e a auto-executoriedade - à Administração Pública cumprir, com eficiência, a missão de gerir os interesses da coletividade.

Todo ato expedido pela Administração Pública no desempenho da função administrativa reveste-se de presunção relativa de acerto, visto que o princípio da legalidade impõe que a Administração aja somente de acordo com a lei.

Portanto, presume-se que se a Administração Pública agiu, o fez de acordo com a lei.

Os atos administrativos presumem-se legítimos porque a Administração Pública somente pode atuar naquelas hipóteses e daquelas maneiras que a lei lhe permite ou exige.

Por força disso, a Administração Pública está dispensada de apresentar elementos que justifiquem os pressupostos de fato e de direito que levaram à expedição do ato. Somente a impugnação - deduzida na esfera administrativa ou judicial - é que abre a possibilidade ao administrado para discutir a legitimidade do ato, mediante a apresentação de provas que sejam capazes de remover a presunção de acerto que repousa sobre o ato administrativo.

Nesse sentido, ensina HELY LOPES MEIRELES, em seu *Direito administrativo brasileiro* (São Paulo, RT, 1983, pág. 112):

... consequência da presunção de legitimidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca. Cuide-se de argüição de nulidade do ato, por vício formal ou ideológico, a prova do defeito apontado ficará sempre a cargo do impugnante, e até a sua anulação o ato terá plena eficácia. Raciocínio diverso implicaria em privar a Administração Pública de um importantíssimo instrumento, que lhe é conferido pelo regime jurídico-administrativo, para garantir a segurança jurídica e a celeridade necessária no desempenho das suas funções.

Cumpra ao intérprete sempre levar em conta que o regime jurídico-administrativo apóia-se em dois comandos nucleares: a) supremacia do interesse público sobre o privado e a b) presunção de legitimidade dos atos da Administração.

Em assim sendo, em homenagem aos princípios acima declinados, não se pode aceitar a pura e simples argumentação de que determinado ato administrativo encontra-se maculado. Cabe ao administrado produzir provas que prestem suporte a essa alegação.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - INSS - COMPETÊNCIA - FISCALIZAÇÃO - AFERIÇÃO - VÍNCULO EMPREGATÍCIO - ÔNUS DA PROVA.

1. Em se tratando de ação anulatória, incumbe ao autor o ônus da prova, no tocante à desconstituição do crédito já notificado ao contribuinte, em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, sendo, pois, necessário prova irrefutável do autor para desconstituir o crédito.

2. O artigo 333, incisos I e II, do CPC dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito; e ao réu, prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

Embargos acolhidos para sanar omissão relativa ao ônus da prova, sem efeitos modificativos.

(EDcl no REsp nº 894571 / PE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 01/07/2009)

No caso, observo que os débitos em questão referem-se a multas por infração à lei, aplicadas pelo não recolhimento de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS relativamente a dois trabalhadores, os quais, segundo verificou a fiscalização do trabalho, mantinham com a impetrante vínculo empregatício:

Fundamentou-se no disposto nos arts. 15 e 23 da Lei nº 8036/90 e arts. 27 e 54 do Decreto nº 99684/90, que regulamentou a referida Lei 8036/90, Portaria MTb nº 148/96 e IN.SIT/TEM nº 17/00, publicada DOU em 03/08/2000.

Em diligência fiscal, constatou-se na sede da referida cooperativa a presença de 02 associados, afastados da atividade operacional, prestando serviços no âmbito administrativo, sujeitos ao comando da diretoria e seus propositos de forma pessoal, permanente e mediante remuneração, implicando esta conduta em fraude aos preceitos consolidados, sendo nula de pleno direito direito (arts. 3º e 9º da CLT). Caracterizada, pois, a relação de emprego entre os 02 associados e a Cooperativa supra, nos termos do Enunciado nº 331, III, do TST, não se aplicando, à espécie, o § único do art. 442 da CLT.

Com efeito, a relação de emprego se caracteriza pela subordinação, pessoalidade, onerosidade e habitualidade, requisitos os quais foram verificados pela fiscalização do trabalho, não tendo a impetrante instruído o feito com prova inequívoca em sentido contrário, não sendo suficientes os documentos acostados aos autos.

Sobre a necessidade de prova pré-constituída do direito líquido e certo violado ou ameaçado, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A concessão do mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo que se quer ver declarado, não se admitindo dilação probatória.

(RMS nº 32015 / BA, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 20/08/2010)

O mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo violado ou ameaçado, de modo que é imprescindível a apresentação, juntamente com a inicial, de todas as provas necessárias à demonstração da verdade dos fatos alegados, já que o remédio constitucional possui caráter documental, e no seu âmbito não se admite dilação probatória.

(RMS nº 20159 / RJ, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (conv.), DJe 10/05/2010)

Desse modo, considerando que a impetrante não trouxe, aos autos, elementos capazes de demonstrar a ilegalidade do ato que motivou a constituição do crédito questionado, e não se admitindo dilação probatória na estreita via do mandado de segurança, deve prevalecer a sentença que, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de

Processo Civil, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000746-91.2005.4.03.6006/MS

2005.60.06.000746-9/MS

APELANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA ANA LTDA
ADVOGADO : ERALDO LACERDA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA ANA LTDA contra sentença que, nos autos da ação de cobrança ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando obter o pagamento do valor defasado da tabela do Sistema Único de Saúde (SUS), no percentual de 9,56%, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A matéria se insere no âmbito da competência da Colenda Segunda Seção.

Entendo que, nesta ação, se pretende discutir uma espécie de convênio público, modalidade de contrato administrativo que tem por finalidade a prestação de um serviço público, de tal modo que não se insere na competência desta Primeira Seção, na medida em que, nos exatos termos do que reza o artigo 10, § 2º do Regimento Interno desta Corte Regional, cabe à Segunda Seção a análise dos feitos que versam sobre questões de direito público.

Aliás, destaco que as Turmas que integram a Segunda Seção vem apreciando as causas que envolvem prestação de serviços de saúde, em razão de convênio, como se vê dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REPASSE DE VERBAS DO SUS. PAGAMENTO A MENOR PELO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO AO RESSARCIMENTO DAS DIFERENÇAS. LEGITIMIDADE PASSIVA TANTO DO ESTADO DE SÃO PAULO COMO DA UNIÃO, SUCESSORA DO INAMPS. PRELIMINAR REJEITADA. JUROS DE MORA. TAXA DE 0,5% AO MÊS. ART. 1.062 DO CC/1916. PERÍODO POSTERIOR. ART. 406 DO CC/2002. RECURSO DO ESTADO DE SÃO PAULO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

1. O extinto INAMPS foi sucedido pela União, conforme o disposto na Lei nº 8.689/93.

2. Os processos judiciais de interesse do extinto INAMPS foram de fato transferidos para a sucessora União, com o advento do Decreto nº 1.293, de 24/10/1994, de modo que a partir de 25/10/1994 a UNIÃO sucedeu o extinto INAMPS em todos os processos judiciais.

3. Nos termos da Lei nº 8.689/93 (arts. 14 e 17), à União coube o dever de arcar, permanentemente, com os recursos financeiros necessários à manutenção do Sistema Único de Saúde .

4. A saúde é um direito assegurado constitucionalmente. Artigos 196 a 198 da CF.

5. Ao Estado compete a garantia da saúde mediante execução de políticas de prevenção e assistência, disponibilizando adequado atendimento à população, sendo dever da União, nos termos do art. 198, § 1º, da Constituição Federal, participar do financiamento do Sistema Único de Saúde - SUS.

6. Relativamente ao Estado de São Paulo, o artigo 23, II e 198 da Constituição Federal comanda ser a saúde matéria de interesse comum dos entes de direito público.

7. É de rigor seja reconhecida a responsabilidade dos entes federativos pela gerência local do Sistema Único de Saúde, cuja organização é descentralizada (art. 198, CF/88 e Decreto nº 95.861/88).

8. Preliminar de ilegitimidade passiva do Estado de São Paulo e da União Federal rejeitada.

9. Recebimento de valores referentes aos serviços médicos que prestou pelo SUS, no período de abril a

setembro de 1992, em razão do pagamento a menor.

10. Recurso de apelação em que a União traduz, justamente, a insuficiência dos valores repassados, para o pagamento dos serviços prestados no período descrito pela inicial.

11. Resultando comprovado o pagamento a menor pelo serviço prestado, à autora deve ser assegurado o direito ao ressarcimento das diferenças existentes.

12. Em se tratando de reembolso de serviços médico-hospitalares, o regime de juros moratórios aplicável é aquele previsto no Código Civil.

13. O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, à luz do princípio do tempus regit actum, devem os juros de mora ser fixados à taxa de 0,5% ao mês (art. 1.062 do CC/1916) no período anterior à data de vigência do novo Código Civil (10.1.2003) e, em relação ao período posterior, aplica-se o disposto no art. 406 do Código Civil de 2002, o que significa a incidência da taxa selic sem cumulação com índice de correção monetária.

14. Considerando que os fatos tratados na presente ação datam de 1992, devem os juros de mora ser fixados à taxa de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do CC/2002 e, a partir da vigência deste último Diploma, seguir sua regência.

15. Recurso de apelação do Estado de São Paulo parcialmente provido, para o fim de reduzir os juros de mora, fixando-os à taxa de 0,5% ao mês (art. 1.062 do CC/1916) e na forma do art. 406 do CC/2002, segundo a variação da taxa selic, a partir de janeiro de 2003, sem cumulação, neste último caso, com outro índice de correção monetária. Recurso da União e remessa oficial improvidos.

(APELREEX nº 0004461-73.1993.4.03.6100, Quarta Turma, Relatora Des. Fed. Suzana Camargo, j. 21/06/2012)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO CONHECIDO. DECISÃO DE INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. MANUTENÇÃO. ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS. NÃO COMPROVAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS FINANCEIROS PARA ARCAR COM OS ÔNUS PROCESSUAIS. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. SENTENÇA CITRA PETITA. JULGAMENTO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TABELA DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. CONVERSÃO DE CRUZADOS REAIS PARA REAIS. JUNHO DE 1994. FATOR DE CONVERSÃO. PARIDADE 1 PARA 2.750. APLICAÇÃO DO FATOR 3.013 PELA UNIÃO. DIFERENÇA DE 9,56%. RECOMPOSIÇÃO DE 25% A PARTIR DE JULHO DE 1995. DIFERENÇAS DEVIDAS ATÉ NOVEMBRO DE 1999. NOVA TABELA DE REMUNERAÇÃO DOS SERVIÇOS SEGUNDO O GRAU DE COMPLEXIDADE DO PROCEDIMENTO. SENTENÇA REFORMADA. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O Código Adjetivo Civil dispõe, no seu artigo 523, caput e inciso I, que, na modalidade de agravo retido, a parte agravante deverá requerer ao tribunal que dele conheça preliminarmente, quando do julgamento da apelação interposta e sanciona que não se conhecerá do agravo se a parte não pedir expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pela Corte. No caso em tela, a agravante requereu, nas razões de apelação, a apreciação do agravo retido, sendo, pois, o caso de conhecê-lo.

2. É admissível a concessão da assistência judiciária gratuita para pessoa jurídica, sendo ou não entidade assistencial sem fins lucrativos, porém, o deferimento do benefício está condicionado à efetiva comprovação de insuficiência de recursos financeiros, de modo a inviabilizar o pagamento das custas judiciais e os ônus decorrentes de eventual a sucumbência.

3. No caso dos autos, a autora requereu em sua petição inicial os benefícios da justiça gratuita por ser entidade beneficente, sem fins lucrativos, contudo, não demonstrou a ausência ou insuficiência de recursos para arcar com as despesas relativas ao processo, sendo de rigor negar provimento ao agravo retido para manter a decisão de indeferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

4. Do cotejo dos pedidos deduzidos na petição inicial com o quanto decidido pela sentença, resta claro que esta não deslindou a lide de forma plena, deixando de apreciar e julgar integralmente a matéria posta na demanda, caracterizando assim decisão citra petita, que implica nulidade, passível, no entanto, de correção nesta sede para que sejam apreciadas todas as questões suscitadas nos autos.

5. O Tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, e, não bastasse, deverão ser objeto de apreciação pela Corte todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro, devendo, assim, prosseguir o feito perante a Egrégia Turma, em razão do contido nas normas inscritas nos §§ 1º e 3º, artigo 515, do Código de Processo Civil. Não bastasse, verifico que a ação versa questão de direito e quanto aos fatos, os documentos acostados demonstram que a causa foi suficientemente debatida pelas partes, encontrando-se o feito maduro para julgamento.

6. A legitimidade passiva ad causam é exclusiva da União em ação onde se busca a aplicação do correto fator de conversão, de cruzeiro real para real, e as diferenças daí decorrentes, conquanto a ela incumbe centralizar o repasse dos recursos no caso de valores referentes aos serviços prestados por hospitais conveniados ao Sistema Único de Saúde.

7. A prescrição é instituto voltado para a busca da estabilidade das relações jurídicas, sendo esta a sua razão de ser, e, em se tratando de relação jurídica de trato sucessivo, atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, nos termos da Súmula 85, do Superior Tribunal de Justiça.

8. No caso em tela, a ação foi ajuizada em 10.08.1998, tendo ocorrido citação válida, retroagindo a interrupção da prescrição à data de propositura da demanda (CPC, art. 219, § 1º), e, considerando que há pedido expresso da autora para pagamento a partir da competência de junho de 1994, as parcelas não se encontram atingidas pela prescrição porque compreendidas dentro do quinquênio legal, segundo o princípio da actio nata.

9. No mérito, a conversão da moeda para real deveria observar a disposição do artigo 15, da Lei nº 8.880/94, bem como dos artigos 1º, § 3º e 14, parágrafo único, da Lei nº 9.069/95, adotando-se a paridade do fator 1 para 2.750, conforme estabelecido pelo Banco Central do Brasil, por meio do comunicado nº. 4.000, de 29 de junho de 1994.

10. Ocorre que, em desacordo com as regras de conversão, as autoridades de saúde firmaram acordo com entidades do setor para efetuar a conversão pelo índice do quinto dia útil do mês seguinte ao do serviço prestado, pelo fator de conversão 3.013.

11. Resta, pois, evidente o prejuízo causado aos prestadores de serviços em questão ao substituir o fator legal de conversão, de paridade de 1 para 2.750, pelo fator acordado de 3.013, devendo, pois, restituir aos interessados a diferença de 9,56%, que a referida deliberação acabou gerando.

12. Contudo, tal diferença somente é devida até novembro de 1999, quando, enfim, a Portaria nº. 1.323/99 reformulou a tabela do SUS e fixou novos valores, reajustados de acordo com o grau de complexidade de cada procedimento a ser realizado, e não mais tendo como base de atualização os valores ilegalmente fixados, não havendo mais falar em ilegalidade desses reembolsos.

13. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Turma.

14. No tocante à diferença no percentual de 25% (vinte e cinco por cento), ao Poder Executivo foi conferida por lei, nos termos do artigo 26 da Lei nº 8080/90, competência para fixar os critérios e valores para a remuneração de serviços, sendo que a Portaria Ministerial nº 2.277/95 convalidou a Resolução nº 175/95, no tocante à recomposição de 25% (vinte e cinco por cento), a partir de 1º de julho de 1995, sendo, portanto, devida a diferença a esse título, também até novembro de 1999.

15. Em suma, em se tratando de sentença citra petita, que implica nulidade, passível, no entanto, de correção nesta sede, porquanto toda matéria foi devolvida ao Tribunal e a hipótese é de causa madura, e, firmada a legitimidade passiva da União Federal, no caso de relação jurídica de trato sucessivo, são atingidas pela prescrição apenas as parcelas anteriores ao quinquênio de propositura da demanda.

16. Assim sendo, no mérito, é parcialmente procedente a pretensão da parte autora de receber as diferenças decorrentes de atualização minorada das tabelas de remuneração dos serviços no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS, em face de aplicação de fator incorreto de conversão, para que se aplique o divisor de Cr\$ 2.750,00, com incidência do percentual de 9,56%, a partir da competência de junho de 1994, e o percentual de 25%, a partir de 1º de julho de 1995, porém, os valores a título das diferenças apuradas serão computadas até novembro de 1999, sendo o montante devidamente corrigido, na forma acima definida, observando-se os critérios postos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (4.2 Ações Condenatórias em Geral), aprovado pela Resolução nº 132, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Em face disso, merece reforma a sentença recorrida para que o Tribunal julgue a causa segundo o quanto aqui exarado, e diante da procedência parcial do pedido, restando cada litigante em parte vencedor e vencido, cada qual responderá pelas despesas e honorários advocatícios, a teor da norma contida no artigo 21, caput, do Código de Processo Civil.

17. Agravo retido que se conhece e nega-lhe provimento e apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença recorrida e, com base no artigo 515, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido.

(AC nº 1204853-97.1998.4.03.6112, Terceira Turma, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, j. 14/06/2012)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. PLANO REAL. CONVERSÃO DE CRUZEIROS REAIS EM URV. RECOMPOSIÇÃO DOS VALORES.

1. O E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou a matéria, por meio da 1ª e 2ª Turmas. Precedentes.

2. União Federal condenada ao pagamento de honorários advocatícios, limitados ao valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), em consonância com o disposto no art. 20, § 3º, e suas alíneas do CPC, e o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

(AC nº 0005890-29.1999.4.03.6112, Sexta Turma, Relatora Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 15/09/2011)

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. FATOR DE CORREÇÃO CRUZEIROS REAIS PARA REAIS. COMPETÊNCIA DO BANCO CENTRAL.

1. É pacífico na Jurisprudência dos tribunais superiores que com a edição da Medida Provisória nº 542 de

30.06.1994, passou a existir, a partir de 1º de julho de 1994, paridade entre a Unidade Real de Valor - URV e o Cruzeiro Real, donde que o Banco central era a entidade competente para a fixação do valor da URV - Unidade Real de Valor - a ser aplicado na conversão de cruzeiros reais em reais, fixando em 2.750,00, não prevalecendo qualquer outro critério para a referida conversão, a não ser este fixado pelo órgão competente.

2. Também ficou consolidado que tal fator (2.750,00) deve ser considerado até novembro de 1.999, quando houve reformulação da tabela de valores dos serviços prestados pelas entidades particulares ao Sistema Único de Saúde, pouco importando a data da assinatura dos contratos firmados entre as partes.

3. Em houve antecipação de pagamento é evidente a necessidade de compensação desses valores com aqueles que vierem a ser pagos aos autores, sob pena de enriquecimento ilícito da parte que os recebeu.

3. Apelações e remessa oficial que se nega provimento.

(APELREEX nº 0904532-44.1998.4.03.6110, Terceira Turma, Relator Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 10/02/2011)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para redistribuição à Segunda Seção.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0602827-41.1994.4.03.6105/SP

2005.03.99.047079-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MARIA DO CARMO TEIXEIRA RIBEIRO e outros
: MARIA CECILIA VIEIRA PALMA LEME
: GILBERTO CELESTINO SOARES
: SILVIA DINIZ
: EFIGENIA DA CRUZ MOREIRA
: TANIA MARIA CARDOSO TIUSSI
: ROSEMAIRE ALGAYER HUBER
: VERA LUCIA BATTIBUGLI RIVERA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : CARLOS HERMENIGILDO BISSOTTO
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.06.02827-1 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame obrigatório e recursos de apelação dos autores e da União Federal, diante da sentença que, em sede de ação de rito ordinário, julgou procedente a demanda, "para condenar o réu a utilizar o tempo de serviço público dos autores, sob o regime celetista, no cálculo da concessão de seus anuênios e pagar as diferenças encontradas entre os valores efetivamente pagos e aqueles devidos em decorrência do novo cálculo, devidamente atualizadas e acrescidas de juros de 1% (um por cento) ao mês, podendo deduzir tudo o quanto pagou a título da referida verba em sede administrativa...".

Apelam os autores, ao argumento de não ser devida a fixação dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, impondo-se, destarte, na forma do artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, o percentual entre 10% e 20% do valor da condenação.

A União Federal, por sua vez, apela sob o argumento de não poder prosperar o percentual dos juros moratórios de 1% ao mês, sem a fixação do termo inicial, devendo ser parcialmente reformada a sentença, para limitar os juros em 6% ao ano, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, e calculados a partir da data da citação da apelante. Contrarrazões da União às fls. 157/161 e dos autores às fls. 175/177.

Em parecer de fls. 182/185, o Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso dos autores e o provimento parcial da apelação da ré, "para que a r. sentença seja reformada no tocante à fixação dos honorários advocatícios, os quais devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, a data da citação da ré deve ser considerada como termo inicial da incidência de acréscimos legais".

Decido.

A presente controvérsia não comporta maiores ilações na medida em que assentado o entendimento pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 209899, no sentido de aproveitamento, para efeito de recebimento de anuênio, do tempo de serviço prestado pelos servidores públicos federais contratados sob a égide da Consolidação das Leis do Trabalho, anteriormente ao advento do Regime Jurídico Único.

Assim resta ementado o v. acórdão mencionado:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. REGIME JURÍDICO ÚNICO. LEI Nº 8.112/90: ARTIGO 100 C/C O ARTIGO 67. VETO AO §4º DO ARTIGO 243. SUBSISTÊNCIA DA VANTAGEM PESSOAL. O veto ao §4º do artigo 243 da Lei nº 8.112/90 não tem base jurídica para desconstituir direito de ex-celetistas à contagem do tempo pretérito para fim de anuênio, na forma prevista no artigo 67 do novo Regime Jurídico Único, visto que o artigo 100 do texto legal remanescente dispõe que é contado para todos os efeitos o tempo de serviço público federal. Recurso extraordinário não conhecido."

De igual forma, firmou-se o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL CONTRATADO PELA CLT. MUDANÇA PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM PARA FINS DE ANUÊNIO. POSSIBILIDADE. INCISOS I E III DO ART. 7º DA LEI 8.162/91 DECLARADOS INCONSTITUCIONAIS PELO STF. SÚMULA 678/STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA 343/STF. PRECEDENTES.

1. O Supremo Tribunal Federal e este Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento no sentido de que é válido o aproveitamento do tempo de serviço prestado pelos agentes públicos federais contratados pela CLT anteriormente à passagem ao regime jurídico único, para efeito de anuênios, por força do que dispõem os arts. 67 e 100 da Lei nº 8.112/90.

2. "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto ao cabimento da ação rescisória fundada no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, sempre que a decisão rescindenda encontrar suporte em norma declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, hipótese que exclui a incidência do enunciado nº 343 da Súmula do Pretório Excelso." (AR 1.287/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 11/12/2006).

3. Pedido julgado procedente

(STJ, AR 945, Processo nº 199900447034, Terceira Seção, Dje 06.05.2008)

Quanto à base de cálculo do anuênio, consoante a inteligência do artigo 67, *caput*, da Lei nº 8.112/90, o adicional por tempo de serviço é devido à razão de 1% (um por cento) por ano de serviço público efetivo, incidente sobre o vencimento de que trata o artigo 40.

É de se concluir que deve ser calculado sobre o vencimento do cargo efetivo, ou seja, o vencimento-base, excluídas quaisquer vantagens permanentes ou incorporadas, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.112/90, segundo o qual o vencimento é a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei.

Com efeito, caso pretendesse a lei fazer incidir tal adicional sobre o vencimento e demais vantagens, teria enunciado expressamente o cabimento do adicional sobre a remuneração e não sobre o vencimento, uma vez que esta sim comporta o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, nos exatos termos do artigo 41 da Lei nº 8.112/90.

Outro não é o entendimento desta C. Corte:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ANUÊNIOS (ARTIGO 67 DA LEI Nº 8.112/90). APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB O REGIME CELETISTA. INCLUSÃO DO PCCS NA BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

Os servidores contratados pela CLT, antes da implantação do Regime Jurídico Único, têm direito adquirido ao adicional por tempo de serviço previsto no artigo 67 da Lei nº 8.112/90, conforme entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE nº 209.899/RN e 225.759/SC).

O adiantamento da parcela do pccs não compõe a base de cálculo dos anuênios, por falta de previsão legal. A Lei nº 8.112/90 autoriza tão-somente a incidência do adicional sobre os vencimentos, não se estendendo a outras vantagens.

Sucumbência recíproca.

Apelação parcialmente provida."

(TRF3ª Região, AC 98030870521, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 441393. Relator(a): Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 09.05.2007)

Em relação aos juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011), que alterou a redação do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (STJ Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3; REsp 1280866, REsp 1238411).

Quanto à fixação dos honorários, dispõe o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 1º O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§ 2º As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

§ 5º Nas ações de indenização por ato ilícito contra pessoa, o valor da condenação será a soma das prestações vencidas com o capital necessário a produzir a renda correspondente às prestações vincendas (art. 602), podendo estas ser pagas, também mensalmente, na forma do § 2º do referido art. 602, inclusive em consignação na folha de pagamentos do devedor"

Frise-se que a fixação dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Evidentemente, mesmo quando vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).

A questão foi inclusive apreciada em sede de regime de recurso repetitivo pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se infere do julgado abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJE

6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

(RESP 201001556486, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/11/2010.)

Compulsando os autos, mostra-se razoável a fixação dos honorários em 10% sobre o valor da condenação. Diante do exposto, dou provimento à apelação dos autores, a fim de que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% sobre o valor da condenação, e parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União, de modo que os juros de mora incidam, a partir da citação, da seguinte forma: até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0499551-29.1982.4.03.6100/SP

95.03.048310-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : IND/ METALURGICA PASCHOAL THOMEU LTDA
ADVOGADO : ARTHUR DEGO ROLIM PEREIRA DOS SANTOS
: MILENA PINHEIRO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : BRAZ ROSSI e outros
: ERLINDA MARTINEZ ROSSI
: ELIDIO GARCIA
: TEREZINHA FRANCO GARCIA
: APIO RIBEIRO NOVAES
: AMALIA VIOLIM NOVAES
: ANTONIO GARCELAN GARCIA
: SARA ANTONIO GARCELAN
ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ RODRIGUES DE SALLES
PARTE RE' : MANOEL SIMOES PECEGO e outro
: MARIA SIMOES
ADVOGADO : JOSE GONCALVES RIBEIRO e outro
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : NURIMAR FERREIRA CHIAREGATO
No. ORIG. : 00.04.99551-1 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 501: diga a União.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2012.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.102021-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : ANGELO CELANO e outro
: IDALINA CAVALHEIRO CELANO
ADVOGADO : FABIO LUIS SA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 76.07.43244-2 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 294/297, proferida pelo MM. Juízo da 10ª Vara da Justiça Federal de São Paulo (SP) em ação de usucapião, que julgou procedente o pedido, declarando a aquisição do imóvel descrito na inicial e condenando a União ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Alega a União, em síntese, o seguinte:

- a) "(...) o referido imóvel encontra-se situado em área de antigo aldeamento indígena", portanto bem patrimonial da União e insusceptível de ser usucapido (...) (sic);
- b) "com efeito, a porção de terra que se pretende adquirir, de forma derivada, pelo instituto do usucapião, configura desde sempre "res publica", não só pelo fato de ter sido aldeamento indígena, mas também pela circunstância histórico-legal de tais terras já de há séculos terem pertencido à Coroa e, na ordem das sucessivas legislações, terem passado ao domínio da União" (sic);
- c) "(...) deveriam os autores da demanda de provarem, cabalmente, por títulos extrínseca e intrinsecamente hábeis, a cadeia privada dominial isenta de vícios, do imóvel que julga poder usucapir, o que não logrou fazer e, conseqüentemente, dá ensejo, de rigor, à total improcedência desta ação" (sic) (fls. 305/310).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 314/320).

O Ministério Público Federal manifestou-se, em preliminar, pela remessa dos autos à Justiça Estadual, tendo em vista a incompetência da Justiça Federal para o julgamento da causa, e, no mérito, pelo não provimento do reexame necessário e da apelação (fls. 370/373 e 401/407).

Intimada a se manifestar em razão da edição da Súmula Administrativa AGU n. 4, a União esclareceu que não pretendia desistir do recurso interposto (fls. 409 e 419).

É o relatório.

Decido.

Competência. Usucapião. Áreas confiscadas dos jesuítas. Justiça do Estado. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que não subsiste o interesse da União nas ações de usucapião envolvendo os terrenos situados em áreas confiscadas dos jesuítas por meio do Alvará Real de 1.761, impondo-se a remessa dos autos à Justiça do Estado:

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. USUCAPIÃO. IMÓVEL CONFISCADO PELOS JESUÍTAS. INTERESSE DA UNIÃO FEDERAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.

I - O entendimento jurisprudencial desta Egrégia Corte é no sentido de que os terrenos situados em áreas confiscadas dos jesuítas por meio de Alvará Real de 1.761 não pertencem à União Federal, a uma, porque o Decreto-lei nº 9.760/46 não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1.946 e, a duas, porque é fato notório que de longa data foram tomados em propriedade por particulares e outros entes públicos, inclusive com a criação de grandes centros urbanos nos quais muitos bens se encontram situados. (Precedentes: Agravo nº 2000.03.00.014482-2, Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos; Apelação Cível nº 93.03.059332-4, Relator Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves).

II - Destarte, não há que se falar em interesse da União Federal nas ações de usucapião que envolvam imóveis situados nas áreas confiscadas pelos jesuítas por meio de Alvará Real.

III - Por conseguinte, impõe-se a exclusão da União Federal da relação processual e o prosseguimento do feito na Justiça Estadual.

IV - Agravo de instrumento improvido. Prejudicado o agravo regimental.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2001.03.00.029563-4, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 14.08.07)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. USUCAPIÃO. OMISSÃO SUPRIDA. CONCLUSÃO MANTIDA.

(...)

3. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que a União não possui o domínio sobre áreas que foram confiscadas dos jesuítas por Alvará Real de 1761, uma vez que o Decreto-lei n.º 9.760/46, editado sob a égide da Carta de 1937, não foi recepcionado pela Constituição de 1946.

4. Embargos acolhidos, com a manutenção da conclusão do julgado.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2000.03.00.014482-2, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 18.01.05)

Do caso dos autos. A União sustenta seu interesse no feito por se tratar de usucapião de área situada "(...) dentro do imóvel originário do confisco feito aos Jesuítas em data de 1671, sendo, pois, do domínio da União Federal, nos termos do artigo 1º, letra "1", do Decreto-lei n. 9.760, de 05 de setembro de 1946" (fl. 74), na região de Embú (SP).

Como bem apontou a ilustre representante do Ministério Público Federal, é incompetente a Justiça Federal para o julgamento do feito, de modo que os autos devem ser remetidos à Justiça Estadual.

Ante o exposto, **ACOLHO** o parecer da Ilustre Procuradora Regional da República para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Justiça Estadual e **JULGO PREJUDICADOS** o reexame necessário e a apelação da União, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 33, XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013526-57.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.013526-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : MAURI SERGIO MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : RIVADAVIO ANADÃO DE OLIVEIRA GUASSU e outro
No. ORIG. : 00135265720054036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 244/255. Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004473-58.2005.4.03.6006/MS

2005.03.99.002527-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal e outro
: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : JOSE FUENTES ROMERO espolio
ADVOGADO : ARMANDO ALBUQUERQUE
PARTE RE' : COMUNIDADE INDIGENA DE JAGUAPIRE INDIOS GUARANI DO GRUPO
: KAIOWA
No. ORIG. : 00.00.04473-3 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

JOSÉ FUENTES ROMERO (substituído pelo seu espólio) ajuizou esta ação declaratória de domínio, cumulada com pedido de indenização por perda e danos, contra a UNIÃO FEDERAL, a FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI e a COMUNIDADE INDÍGENA JAGUAPIRÉ, tendo por objeto a área agrícola denominada de Fazenda Modelo ou Jaguapiré.

Informa que é proprietário da Fazenda Modelo que se situa no Município de Tucuru-MS por forma de Escritura Pública de confissão de Dívida com Garantia Hipotecária firmada com o Banco do Brasil, agência de Amabaí-MS, em 08 de abril de 1981, registrada sob n. 3.309, do Cartório do Registro de Imóveis da Comarca de Amabaí-MS, sendo certo que nela consta a relação das benfeitorias à época existentes no imóvel.

Assim, afirma, ao adquiri-la, tomou posse da propriedade, dotando-a de muitas benfeitorias necessárias e fazendo-a produtiva, sendo que a posse é exercício há mais de 38 (trinta e oito) anos, contados desde a aquisição feita por Oscar Martinez ao Estado de Mato Grosso.

Afirma que, em março de 1985, a fazenda foi invadida por indígenas oriundos da vizinha Aldeia Ramada, que foram, no entanto, retirados por força de liminar concedida em reintegração de posse.

Ressalta que anteriormente à retirada dos índios da área invadida foi feita uma análise com o objetivo de verificar se se tratava de terra indígena e se a ocupação era remota, resultando, daí, a Resolução n. 10, através da qual a área não foi reconhecido como de ocupação indígena, sendo que na parte final da ATA da reunião ficou consignado que todas as Resoluções pertinentes às áreas objeto da reunião faziam parte daquela ATA, e deveriam ser obedecidas e cumpridas pela FUNAI, o que, no entanto, não foi observado.

Afirma que o "Órgão Protetor dos Autóctones", aproveitando-se da ECO/92 e de sua repercussão, logrou obter a assinatura da Portaria n. 244, publicada no dia 21 de maio/92, declarando a área, com superfície de 2.089 ha, como de ocupação indígena permanente e determinando, conseqüentemente, que fosse promovida a demarcação administrativa para posterior homologação, além de proibir o ingresso, o trânsito e a permanência de pessoas ou grupos de não índios no perímetro especificado.

No entanto, sustenta, a Fazenda Modelo é totalmente explorada por seu proprietário, inexistindo justificativa para a edição da Portaria n. 244, uma vez que no perímetro descrito inexistia qualquer presença de índios.

Afirma que no dia 20 de maio de 1992 a área foi invadida e desde então vem suportando prejuízos.

Discorre sobre o conceito de terras indígenas à luz do artigo 231, § 1º, da Constituição Federal, defende seu direito de propriedade e pede a procedência da ação para declarar que o imóvel não se constitui habitat imemorial dos silvícolas, a inconstitucionalidade da Portaria n. 244 de 21 de maio de 1992, e dos atos administrativos nela embasados, com a conseqüente declaração de responsabilidade civil dos réus pelos danos que lhe foram causados pela paralisação das atividades agropecuária e pelas danificações causadas pelos índios invasores.

Juntou os documentos de fls. 17/92 e recolheu custas.

A FUNAI contestou a ação (fls. 110/134), anexando, à sua resposta, os documentos de fls. 135/248, enquanto a União Federal o fez às fls. 251/258.

Seguiu-se a manifestação do autor (fls. 263/270) e, às fls. 280/288, a reconvenção ofertada pelo Ministério Público Federal, pedindo a nulidade do título dominial incidente sobre a Área Indígena JAGUAPIRÉ.

Pela decisão de fls. 325/331, as preliminares argüidas foram rejeitadas, o feito foi saneado e foi ordenada a realização de prova pericial.

O laudo oficial foi juntado às fls. 459/496.

Encerrada a instrução e apresentadas as alegações finais, seguiu-se a sentença de fls. 669/691, nos seguintes termos:

"Diante do exposto e por mai que dos autos consta, julgo totalmente improcedente a ação declaratória e procedente a reconvenção, para o fim de declarar nula a parte do título dominial do autor (matrícula 3.309) no correspondente à extensão coincidente com a área indígena Jaguapiré, ficando, assim, reduzida a Fazenda Modelo no equivalente à superfície em questão, nos termos da descrição constante da Portaria n. 244, de 20/05/92, do Ministério da Justiça. Declaro a dita área de propriedade da União com usufruto em favor da

Comunidade Indígena Jaguapiré, que fica definitivamente imitada na posse do imóvel. Condene a FUNAI e a União Federal a pagarem ao autor indenização pelas benfeitorias úteis e necessárias, edificadas de boa-fé. Condene o autor a pagar as custas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, os quais serão rateados entre a FUNAI, a União e a Comunidade Indígena. Expeça-se, de imediato, mandado de imissão na posse em favor dos índios da referida área. Oportunamente, expeçam-se os competentes mandados para a efetivação do domínio em nome da União".

A FUNAI e a União Federal, às fls. 705/708, interpuseram recurso de apelação, sustentando que, nos pedidos decorrentes do interesse dos autores, não está consignado o pedido de indenização por prováveis benfeitorias de boa-fé, caracterizando-se, assim, uma sentença *ultra petita*.

Pedem, ao final, que seu recurso seja conhecido e provido para o fim de declarar a nulidade da sentença no que diz respeito à condenação por benfeitorias de boa-fé.

O autor interpôs recurso adesivo (fls. 723/731), sustentando a responsabilidade objetiva do Estado por ter adquirido validamente o imóvel e a condenação dos apelados, de forma ampla, tanto pelos danos materiais caracterizados pelo pagamento da terra nua e não somente no tocante às benfeitorias necessárias e úteis.

Pede, ainda, que, na hipótese de a sentença ser mantida, seja alterada a parte relativa à sucumbência, de modo a reconhecer a sucumbência recíproca nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Com contra-razões (fls. 733/738 e 743/748), vieram os autos a esta Corte Regional, manifestando-se a Procuradoria Regional da República pelo conhecimento e provimento do recurso interposto pela FUNAI e pela União Federal e pelo desprovimento do recurso adesivo interposto pelo autor.

Dispensada a revisão, submeto o feito a julgamento perante este Órgão Colegiado.

É O RELATÓRIO.

Observo, inicialmente, que a ação de reintegração de posse ajuizada pelo autor contra a FUNAI e a Comunidade Indígena de Jaguapiré (processo n. 00.4473-3), que se processou perante o mesmo Juízo e que teve por objeto a mesma área, foi julgada improcedente, sendo certo que o processo se encontra em fase de execução do julgado em relação à sucumbência, cuja responsabilidade foi imposta ao autor desta ação.

Todavia, o julgamento daquela ação não esvazia o objeto destes autos, no âmbito dos quais o autor pretende obter a declaração de que a área da Fazenda Modelo ou Jaguapiré não é de tradicional ocupação indígena.

Analiso, assim, os recursos interpostos, ressaltando que, no caso, não há preliminares a serem reexaminadas.

Quanto ao recurso de apelação interposto pela FUNAI e pela União Federal, que pretendem afastar a indenização por benfeitorias úteis e necessárias edificadas de boa-fé, observo que, de fato, a inicial não contempla esse pedido. No caso, o autor pretendeu a condenação em danos materiais pela paralisação das atividades econômicas por ele desenvolvidas na área, com fundamento na responsabilidade objetiva do Estado.

Não pretendeu a indenização por benfeitorias úteis e necessárias, mas, sim, o reconhecimento de domínio e, cumulativamente, indenização pela interrupção das suas atividades econômicas com fundamento na responsabilidade objetiva do Estado.

E, como ensina Vicente Greco Filho, *os pedidos são interpretados restritivamente, de modo que, ressalvadas situações excepcionais, se o autor houver omitido, na petição inicial, pedido que lhe era lícito fazer, só por ação distinta poderá formulá-lo* (Direito Processual Civil Brasileiro, vol. 2, Saraiva, 2007, p. 112)

Por outro lado, como observa a Procuradoria Regional da República em seu parecer, "*não se cuida na espécie de ação dúplice, qual seja, aquela em que a proteção do réu já se acha naturalmente inserida em seu desenvolvimento. Tanto que foi necessária a reconvenção pelo Ministério Público Federal para obter a proteção dos direitos das comunidades indígenas que lhe compete defender, nos termos do art. 129, inciso V, da Constituição Federal.*

E assim é porque, pela sua natureza e procedimento não são as ações - originária e reconvenicional - sob exame compatíveis, em tese, com eventual pedido de pagamento de indenização por benfeitorias de boa fé decorrente do reconhecimento da tradicionalidade da terra indígena, questão esta que envolve ampla dilação probatória a ser perseguida em ação própria.

Bem por isso, no caso concreto, o pagamento das benfeitorias e sua caracterização como sendo de boa fé não foram objeto de discussão nos autos, razão pela qual não se estabeleceu o indispensável contraditório e tampouco foram especificadas e produzidas as provas que permitiriam, ainda que na fase executória, a correta identificação dessas benfeitorias e o dimensionamento de seu exato valor".

Assim, considerando que a inicial não contempla pedido específico de indenização por benfeitorias úteis e necessárias e, bem assim, a ausência de provas a respeito da existência dessas benfeitorias e a ausência, nos autos, de qualquer discussão acerca desse direito, descabe a indenização a esse título fixada na sentença.

Analiso, agora, o recurso adesivo interposto pelo autor, que sustenta a responsabilidade objetiva do Estado a lhe conferir o direito à indenização.

Sobre a supracitada responsabilidade objetiva do Estado, tendo por causa de pedir a portaria ministerial que reconheceu o domínio indígena sobre a área reclamada, que teria sido validamente adquirida pelo autor-apelante, a apelação (723/731) não merece provimento.

Responsabilidade objetiva do Estado exige ao menos a subsunção dos fatos ao trinômio conduta, nexo de

causalidade e dano.

E, no caso, faltam provas acerca donexo causal e do dano, pois não se evidencia que a Portaria n. 244/92 tenha implicado em invasões dos indígenas, nem que tenha levado à paralisação das atividades de pecuária e agricultura e, menos ainda, restaram provados os danos decorrentes de eventuais paralisações.

O tema, a propósito, já foi objeto de ampla análise por nossas Cortes de Justiça, dentre os julgados valendo destacar os seguintes:

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. PROCESSUAL CIVIL. LIMITE DE IDADE. PENSÃO DANOS MATERIAIS. (RECURSO DOS AUTORES. DANOS MATERIAIS CUMULAÇÃO COM PENSÃO PREVIDENCIÁRIA. 2/3 RENDIMENTOS DA VÍTIMA. FILHOS MENORES ATÉ 25 ANOS DE IDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO DA UNIÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. ARTIGO 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NEXO DE CAUSALIDADE. DANOS MORAIS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACERCA DA MATÉRIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC.) 1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inócurrentes as hipóteses de omissão ou contradição, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC. 2. Deveras, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos, quando o aresto recorrido assentou que: " **PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO DOS AUTORES. DANOS MATERIAIS CUMULAÇÃO COM PENSÃO PREVIDENCIÁRIA. 2/3 RENDIMENTOS DA VÍTIMA. FILHOS MENORES ATÉ 25 ANOS DE IDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO DA UNIÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. ARTIGO 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NEXO DE CAUSALIDADE. DANOS MORAIS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACERCA DA MATÉRIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. 1. O benefício previdenciário é diverso e independente da indenização por danos materiais ou morais, porquanto ambos têm origens distintas. O primeiro assegurado pela Previdência; e a segunda, pelo direito comum. Caracterizada a responsabilidade administrativa do Estado, com fulcro no art. 37, par. 6º, da Constituição Federal, surge o dever de indenizar a parte lesada de acordo com as normas do direito privado, podendo, conforme o caso a indenização compreender danos morais e, ou materiais. 2. A indenização por ato ilícito é autônoma em relação a qualquer benefício previdenciário que a vítima receba. Precedentes: REsp 823.137/MG, Relator Ministro Castro Filho, Terceira Turma, DJ 30.06.2006; REsp 750.667/RJ, Relator Ministro Fernando Gonçalves; Quarta Turma, DJ 30.10.2005; REsp 575.839/ES, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, DJ 14.03.2005; REsp 133.527/RJ, Relator Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, DJ 24.02.2003). 3. Versam recursos especiais interpostos por esposa e filhos de sargento da aeronáutica vítima de acidente aéreo, em serviço, visando o reconhecimento da indenização por danos materiais negada pelo Tribunal local, em face do recebimento da pensão previdenciária; e pela União postulando o afastamento da responsabilidade administrativa do estado, fixada com fulcro no art. 37, par. 6º, da Constituição Federal. 4. In casu, a União foi responsabilizada pela morte do militar, em serviço, com amparo no dispositivo constitucional, sendo que o Tribunal local fixou o valor à título de danos morais, mas não em danos materiais, uma vez que entendeu estar este sendo ressarcido através da pensão militar deferida. Os autores postulam, em sede de recurso especial, indenização por danos materiais, com amparo nas normas do Código Civil, sustentando que o acidente ocasionou a interrupção na carreira da vítima e a impossibilidade de promoções futuras, acarretando diferenças negativas nos reflexos patrimoniais correspondentes no seio familiar. 5. Consectariamente, em sendo o benefício previdenciário independente em relação à indenização civil, com mais razão se estende este mesmo princípio nos casos em que configurada a responsabilidade administrativa do Estado, podendo cumular-se o benefício previdenciário e a indenização por danos materiais decorrente da configuração desta responsabilidade. 6. Configurada a possibilidade de cumulação da pensão Previdenciária e os danos materiais, bem como os parâmetros adotados por esta Corte, o valor da pensão deve ser fixada em 2/3 (dois terços) do soldo da vítima, deduzindo que o restante seria gasto com seu sustento próprio, devida aos filhos menores até o limite de 25 (vinte e cinco) anos de idade. Precedentes: REsp 767736/MS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 19/06/2008; REsp 603984/MT, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2004, DJ 16/11/2004 p. 193; REsp 592671/PA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 199; REsp 402443/MG, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/10/2003, DJ 01/03/2004 p. 179. 7. A violação ao art. 535, do Código de Processo Civil, alegada pelos autores, não resta configurada, uma vez que o Tribunal local se manifestou quanto à fixação do dano material, embora de modo contrário às pretensões do recorrentes (autores), consoante assentado pelo Tribunal local, em sede de voto vencedor: Quanto ao pedido indenizatório em decorrência dos danos materiais, concordo com a fundamentação da decisão recorrida, no sentido de que estão sendo ressarcidos através da pensão**

deferida em face da morte do militar em serviço. Não se pode indenizar mera expectativa de direito, como eventuais promoções e acesso na carreira. Consoante referiu a sentença apelada, citando precedente do STJ, "improcede a pretensão relativa à inclusão de promoções futuras na carreira quando da apuração do valor da pensão, em face da eventualidade do fato e não se enquadrar no conceito jurídico de "lucros cessantes"" (fl. 164). Da mesma forma, refere o Ministério Público Federal: "não merece acolhida a pretensão de fixação desse valor levando em conta possível ascensão na carreira pelo militar, pois não se pode presumir que isso aconteceria. Assim, o parâmetro a ser utilizado, para a fixação do quantum devido a título de danos materiais, deve ser o rendimento auferido pelo militar quando na ativa" (fl. 250). Em conseqüência, a pensão deferida no âmbito administrativo tem o condão de reparar os danos materiais. 8. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 9. Controvérsia dirimida pelo C. Tribunal a quo à luz da Constituição Federal, razão pela qual revela-se insindicável a questão no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial interposto pela União. Precedentes: REsp 889.651/RJ, DJ 30.08.2007; REsp n.º 808.045/RJ, DJU de 27/03/2006; REsp n.º 668.575/RJ, Primeira Turma, Relator Min. Luiz Fux, DJU de 19/09/2005. 10. In casu, restou assentado no acórdão proferido pelo Tribunal a quo, verbis: A responsabilidade da União pelo ressarcimento dos danos causados encontra amparo nas disposições do art. 37, § 6º, da CF, não sendo excluída por ter havido falha humana do condutor da aeronave. Até porque, esse executava o pouso de aeronave com pane hidráulica, pela primeira vez e na condição de aprendiz, sendo esperado que houvesse um mínimo de segurança para esse tipo de treinamento, viabilizando atuação no sentido de evitar o acidente, que ocasionou a morte do esposo e pais dos Autores. Sobre a responsabilidade civil do Estado em casos como esse, Alexandre de Moraes leciona que: A Constituição Federal prevê que as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. Assim, a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público e das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público baseia-se no risco administrativo, sendo objetiva. Essa responsabilidade objetiva exige a ocorrência dos seguintes requisitos: ocorrência do dano; ação ou omissão administrativa; existência de nexos causal entre o dano e a ação ou omissão administrativa e ausência de causa excludente da responsabilidade estatal. Caracterizando o nexos causal entre a atuação do agente público e o acidente seguido de morte do esposo e pai dos Autores, surge a obrigação da União em reparar o dano. (fls. 256v e 257). 11. Ad argumentandum tantum, ainda que ultrapassado o óbice erigido pelo fundamento constitucional, o recurso especial não reúne condições de admissibilidade no tocante à indicação de violação aos dispositivos (arts. 1º, 3º, par. 1º, alínea "a", inc. II, 50, inc. IV alíneas "d" e "e", 104, inc. II, 106, inc. II, 108, inc. III, 121, inc. II, par. 3º, alínea "a", todos da Lei nº 6.880/80 - Estatuto dos Militares - não cabimento de indenização por danos morais), isto porque não possuem referência com o disposto no acórdão confrontado, consoante se infere do voto condutor do acórdão de apelação (fls. 256/259), obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 282/STF: "é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e Súmula 356/STJ: "o ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 12. A exigência do prequestionamento, impende salientar, não é mero rigorismo formal, que pode ser afastado pelo julgador a que pretexto for. Ele consubstancia a necessidade de obediência aos limites impostos ao julgamento das questões submetidas ao E. Superior Tribunal de Justiça, cuja competência fora outorgada pela Constituição Federal, em seu art. 105. Neste dispositivo não há previsão de apreciação originária por este E. Tribunal Superior de questões como a que ora se apresenta. A competência para a apreciação originária de pleitos no C. STJ está exaustivamente arrolada no mencionado dispositivo constitucional, não podendo sofrer ampliação. 13. In casu, a despeito de a recorrente ter manejado embargos de declaração, depreende-se pela leitura dos mesmos que não versavam sobre violação aos mencionados dispositivos carecendo de prequestionamento. Consectariamente, não restaram prequestionados, sequer de forma implícita, os referidos artigos supostamente violados. 14. Recurso Especial da União não conhecido. Recurso Especial dos autores parcialmente provido para fixar a pensão mensal à título de danos materiais em 2/3 (dois terços) do soldo da vítima, devida aos filhos menores até o limite de 25 (vinte e cinco) anos de idade. " 4. De outro lado, os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, erro material, nos termos do art. 535, I e II, do CPC 5. Embargos de declaração, em parte acolhidos, para sanar, tão somente, erro material no julgamento do recurso especial da embargante, no que concerne ao item 06 da ementa, o constante à página 12 do voto, para tornar a redação assim redigida: "Configurada a possibilidade de cumulação da pensão Previdenciária e os danos materiais, bem como os parâmetros adotados por esta Corte, o valor da pensão deve ser fixada em 2/3 (dois terços) do soldo da vítima, deduzindo que o restante seria gasto com seu sustento próprio, devida aos filhos menores até o limite de 25 (vinte e cinco) anos de idade, ou seja, até a data de aniversário dos 25 (vinte e cinco) anos." ao invés de: "Configurada a possibilidade de

cumulação da pensão Previdenciária e os danos materiais, bem como os parâmetros adotados por esta Corte, o valor da pensão deve ser fixada em 2/3 (dois terços) do soldo da vítima, deduzindo que o restante seria gasto com seu sustento próprio, devida aos filhos menores até o limite de 25 (vinte e cinco) anos de idade.", bem como a parte dispositiva para tornar a redação assim redigida: "Recurso Especial da União não conhecido. Recurso Especial dos autores parcialmente provido para fixar a pensão mensal à título de danos materiais em 2/3 (dois terços) do soldo da vítima, devida aos filhos menores até o limite de 25 (vinte e cinco) anos de idade, ou seja, até a data de aniversário dos 25 (vinte e cinco) anos.", ao invés de: "Recurso Especial da União não conhecido. Recurso Especial dos autores parcialmente provido para fixar a pensão mensal à título de danos materiais em 2/3 (dois terços) do soldo da vítima, devida aos filhos menores até o limite de 25 (vinte e cinco) anos de idade." 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente, para sanar o erro material, sem efeitos infringentes (grifei).

(STJ - RESP 922951 - Rel. Min. Luiz Fux - 1ª Turma - j. 18.5.2010 - v.u. - DJE 09.06.2010)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DANOS MORAIS. PRESIDÁRIO. CARCERAGEM. LOTAÇÃO DESARRAZOADA. CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA AFASTADA PELO TRIBUNAL LOCAL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA NÃO COMPROVADA. SÚMULA N.º 07 DO STJ. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. A constitucionalização da solução da lide revela insindicável a resposta judicial em sede de Recurso Especial, sob pena de a Corte usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF. Precedentes: REsp 889.651/RJ, DJ 30.08.2007; REsp n.º 808.045/RJ, DJU de 27/03/2006; REsp n.º 668.575/RJ, Primeira Turma, Relator Min. Luiz Fux, DJU de 19/09/2005. 2. Ação Ordinária de Indenização interposta por presidiário ao fundamento de que sofrera danos morais em razão da superlotação na prisão a qual encontrava-se recluso. 3. In casu, o Tribunal local afastou a responsabilidade objetiva do Estado, com fulcro no art. 37, par. 6º, da Constituição Federal, consoante assentado no acórdão proferido pelo Tribunal a quo, verbis: Assim, fica desde logo afastada a possibilidade de se reconhecer responsabilidade objetiva estatal para com os encarcerados, calcada no artigo 37, par. 6º, da Constituição Federal, que supõe a prestação de algum tipo de serviço público ou a realização de obra pública de que provenha alguma espécie de dano. Pode o Estado responder ao particular pela fuga de presos por ele mal guardados, que venham a causar dano à população, mas não responde perante estes em decorrência de tal serviço, prestado à coletividade.(...) De tal arte, não se pode responsabilizar o Estado pela omissão na construção de mais prisões, que eliminaria a superlotação existente. Pode ser compelido, diante da reserva do possível, a construir novas unidades prisionais, mas não pode ser responsabilizado objetivamente pelo dano que a falta dessas obras permite causar, porque, como dito, não é diretamente seu causador. Portanto, afastado o dever reparatório fundado no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, cabe avaliar se nasce ele da prática de ato ilícito (art. 186, CCB/2003), que, nos termos do art. 927 do mesmo Código Civil, gera a obrigação de reparar o dano provocado. É que também a culpa constitui fundamento para o pleito inicial. (fls. 324) 4. É que, o Tribunal a quo assentou: Cabe, então, avaliar esses elementos da responsabilidade extracontratual diante dos dados desta causa(...) Dano moral: (...) E, como não se comprovou, concretamente, que o demandante experimentou os danos morais, que não podem ser presumidos, desautorizado fica o acolhimento da pretensão inicial.(...) Nexo causal:(...) Entretanto, se se conclui que nestes autos não existe prova efetiva de que demandante experimentou dano moral em decorrência de seu encarceramento e, mais: se se afirmou que não cabe reconhecer conduta ilícita da parte demandada, a avaliação do nexos referido deixa de ter relevância. (fls. 331). 5. A responsabilidade subjetiva do Estado, analisada, in casu, reclama a necessidade de análise do arcabouço fático-probatório encartado nos autos, tarefa interdita ao STJ, ante o óbice erigido pela Súmula 07 desta Corte. 6. Deveras o STJ não ostenta competência para análise de questão de natureza constitucional, qual seja a alegação de ofensa aos arts. 5º, incs. III, X, XLIX, e 37, par. 6º, ambos da Constituição Federal, porquanto enfrentá-la significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao colendo STF. A competência traçada para este Tribunal, em sede de recurso especial, restringe-se tão-somente à uniformização da legislação infraconstitucional. 7. Recurso especial não conhecido. (

STJ - RESP 1114260 - Rel. Min. Luiz Fux - 1ª Turma - j. 03.11.2009 - v.u. - DJE 17.11.2009)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COMPLICAÇÕES DO PARTO. CONSEQÜÊNCIAS IRREVERSÍVEIS PARA A CRIANÇA. AFERIÇÃO DO FATO DANOSO E DO NEXO CAUSAL. ART. 333, I, DO CPC. SÚMULA 07/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. ACÓRDÃO FUNDADO EM ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Ação indenizatória por danos morais e materiais decorrente de complicações do parto do qual resultaram conseqüências irreversíveis para a criança. 2. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, no que pertine a configuração da Responsabilidade Civil do Estado, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto

reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 3. Controvérsia dirimida pelo C. Tribunal a quo à luz da Constituição Federal, razão pela qual revela-se insindicável a questão no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial. Precedentes: REsp 889.651/RJ, DJ 30.08.2007; REsp n.º 808.045/RJ, DJU de 27/03/2006; REsp n.º 668.575/RJ, Primeira Turma, Relator Min. Luiz Fux, DJU de 19/09/2005. 4. In casu, restou assentado no acórdão proferido pelo Tribunal a quo, verbis: "A autarquia previdenciária, ora Apelante principal, detém a responsabilidade objetiva, nos termos do art. 37, § 6º da CF, consistente na obrigação de indenizar terceiro em razão de procedimento lícito ou ilícito de agente seu, bastando para tanto a mera relação causal entre o comportamento e o dano sofrido, salvo se comprovada a responsabilidade exclusiva da vítima" 5. A análise da existência do fato danoso, e o necessário nexos causal entre a suposta conduta comissiva e os prejuízos decorrentes da mesma implica em análise fático-probatória, razão pela qual descabe a esta Corte Superior referida apreciação em sede de recurso especial, porquanto é-lhe vedado atuar como Tribunal de Apelação reiterada ou Terceira Instância revisora, ante a ratio essendi da Súmula n.º 07/STJ, verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial" 6. Precedentes: AgRg no REsp 723893/RS DJ 28.11.2005; AgRg no Ag 556897/RS DJ 09.05.2005; REsp 351764/RJ DJ 28.10.2002. 7. In casu, assentou o Tribunal a quo, verbis: "(...) Na hipótese, restou demonstrada a relação de causalidade entre o evento danoso e o comportamento do agente público causador do dano, ensejando, pois, a responsabilidade objetiva da autarquia previdenciária, juntamente com o correspondente dever de indenizar, sem que se possa falar em culpa da vítima pela ocorrência do fato. Os relatórios juntados com a inicial demonstram que o menor, ao nascer, sofreu danos físicos e seqüelas advindas da atuação dos prepostos da Ré. Assim, provado o nexos de causalidade entre o dano ocorrido e a prestação do serviço público, a procedência do pedido indenizatório é medida que se impõe, devendo a autarquia/Apelante arcar com a responsabilidade por ato de seu agente." 8. A conclusão do Tribunal de origem, in casu, restou fundada no conjunto probatório carreado nos autos, afirmando a existência de relação entre o prejuízo experimentado pelo particular e o ato omissivo ou comissivo da pessoa jurídica de direito público. Conseqüentemente, analisar a existência de ofensa ao art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil implicaria o revolvimento de matéria fático-probatória, o que é interdito a esta Corte Superior. 9. Recurso especial não conhecido.

(STJ - RESP 1106829 - Rel. Min. Luiz Fux - 1ª Turma - j. 19.05.2009 - v.u. - DJE 29.06.2009)

EMENTA

CONSTITUCIONAL. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. ART. 37, §6º, DA CF, ART. 186 DO CC E ART. 14 DO CDC. ECT. SEDEX. EXTRAVIO DE MERCADORIAS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS DEVIDA. COMPROVAÇÃO DO DANO, AÇÃO DO AGENTE E NEXO CAUSAL. 1. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral e patrimonial, nos termos do art. 37, §6º, da CF, é essencial a existência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexos causal. 2. Pleiteia-se nos presentes autos a reparação por danos materiais decorrentes de extravio de mercadorias confiadas ao serviço postal, para entrega ao destinatário, pelo sistema SEDEX. 3. As provas colacionadas aos autos demonstram de forma suficiente que as mercadorias postadas foram efetivamente aquelas descritas na nota fiscal 038078, comercializadas pela autora e encaminhadas ao seu cliente, tendo sido comprovada a utilização costumeira do sistema SEDEX, para tal finalidade, bem como a veracidade da narrativa da autora, na detalhada documentação que acompanhou o desencadeamento de cada passo efetuado até a efetiva entrega de mercadoria substitutiva à empresa compradora. 4. Demonstrados o dano material e seu montante, a negligência do réu pela perda dos bens e a relação de causalidade, fica caracterizada a culpa e a responsabilidade da ECT sobre o evento danoso, devendo a mesma responder pelas conseqüências geradas pelo ocorrido, indenizando o prejuízo, independentemente da não contratação de seguro ou da não declaração do valor da mercadoria transportada. 5. Ademais, consoante o artigo 14, caput, do CDC, o fornecedor de serviços deve responder, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços. 5. A indenização por danos materiais ficou restrita aos valores comprovados nos autos, que correspondem à soma do valor da mercadoria discriminada na nota fiscal e o valor pago para a prestação do serviço. 6. Precedentes jurisprudenciais desta Corte. 7. Apelação improvida.

(TRF - 3ª Reg. - AC 969591 - Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida - 6ª Turma - j. 24.5.2012 - v.u. - e-DJF3 Judicial 1 31.5.2012)

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CIVIL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. . A responsabilidade objetiva independe da comprovação de culpa ou dolo, ou seja, basta estar configurada a existência do dano, da ação e do nexos de causalidade entre ambos (art. 37, §6º da CF/88). . Demonstrado o nexos causal entre o fato lesivo imputável à Administração e o dano, exsurge para o ente público o dever de indenizar o particular, mediante o restabelecimento do patrimônio lesado por meio de uma compensação

pecuniária compatível com o prejuízo. . A prova dos autos demonstra que a ré é civilmente responsável pelo acidente de trânsito sofrido pelo autor, causando danos morais e materiais, tendo em vista que o autor sofreu danos físicos e adquiriu seqüelas definitivas, o que causa a dor de não poder mais realizar certas atividades. . Ficam mantidos os valores arbitrados na sentença à título de danos materiais (R\$ 17.811,54), morais (R\$ 25.000,00) e estéticos (R\$ 15.000,00), bem como os juros moratórios e os critérios de correção monetária, porque fixados na esteira dos precedentes da Turma. . Sucumbência mantida. . Prequestionamento estabelecido pelas razões de decidir. . Apelações improvidas.

(TRF - 3ª Reg. - AC 200671000018837 - Rel. Des. Fed. Marina Vasques Duarte de Barros Falcão - 3ª Turma - j. 09.02.2010 - v.u. - DE 10.3.2010)

Assim, considerando que, nos autos, não há qualquer prova a respeito do dano sofrido pelo autor, do nexos causal e da ação ou omissão do agente administrativo, descabe a pretendida indenização fundada na responsabilidade objetiva do Estado, a tanto não se prestando a mera discursividade sobre o encadeamento psicológico que o autor faz do caso.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso voluntário da FUNAI e da União Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a condenação ao pagamento de indenização ao autor por benfeitorias úteis e necessárias e nego provimento ao recurso adesivo interposto pelo autor. Prejudicada a pretensão recursal do autor (fls. 723/731) de ver reconhecida a sucumbência recíproca.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17775/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008713-98.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.008713-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FELIPE RIBEIRO CASANOVA e outro
APELADO : NEUZA SALENTIM DOS SANTOS
No. ORIG. : 00087139820114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Primeiramente, numerem-se os autos a partir da distribuição.

Exclua-se da autuação o nome do advogado Felipe Ribeiro Casanova e incluam-se os nomes dos advogados da CEF, Dr. ARY SORTICA DOS SANTOS JUNIOR (OAB/MS nº 9.494) e Dr. CARLOS HENRIQUE QUEIROZ DE SÁ (OAB/MS nº 11.791), conforme petição (fl. 69) e substabelecimento de fl. 70.

Após, aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010299-10.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.010299-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SERMATEC IND/ E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO : NOEDY DE CASTRO MELLO
: MAGDIEL JANUARIO DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Sermatec Indústria e Montagens Ltda. contra a sentença de fls. 160/171, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, e condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a sentença deve ser reformada para "declarar a inexistência de relação jurídica tributária e conseqüente insubsistência das exações descritas *in corporis*, tudo para se elidir a exigência dos tributos em questão e isentá-la definitivamente daqueles inconstitucionais recolhimentos estampados nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/2001";
- b) devem ser condenadas "(...) as apeladas na verba honorária de 20% incidente sobre valor do pedido, ou, quando menos, sobre o valor final dos depósitos que vêm sendo realizados para garantia do juízo, tudo a ser apurado em oportuna liquidação", bem como ao pagamento de "(...) despesas e custas do processo, inclusive perícias e demais cominações legais e de estilo" (fls. 178/222)

Foram apresentadas contrarrazões pela CEF (fls. 233/242) e pela União (fls. 246/276).

É o relatório.

Decido.

Lei Complementar n. 110/01. Além das contribuições (sociais) destinadas à seguridade social (CR, art. 195, I a III), inclusive aquelas instituídas por lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c.c. o art. 154, I), a União pode criar outras três modalidades de contribuições: a) contribuições sociais, (b) de intervenção no domínio econômico e (c) de interesse das categorias profissionais ou econômicas, "como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas", como reza o art. 149, *caput*, da Constituição da República, bastando que sua criação decorra de lei complementar (CR, art. 146, III), respeitados os princípios da legalidade (CR, art. 150, I), da irretroatividade (CR, art. 150, III, a) e da anterioridade (CR, art. 150, III, b).

A Lei Complementar n. 110/01 não conflita com esses ditames constitucionais, exceto no que se refere ao princípio da anterioridade, pois, em seu art. 14, limita-se a observar a anterioridade nonagesimal (CR, art. 195, § 6º). É esse o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que deferiu liminar em ação direta de inconstitucionalidade tão-somente para o afastamento do citado dispositivo, mantendo todos os demais, malgrado a alegação de que ofenderiam os seguintes artigos da Constituição da República: 5º, LIV; 149; 150, III, a e b; 154; 157, II; 167, IV; 195, §§ 4º e 6º, mais o art. 10º, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Transcrevo a ementa da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, decorrente de decisão do Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar. - A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie 'contribuições sociais gerais' que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. - Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Constituição. - Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT. - Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à arguição de inconstitucionalidade do artigo 14, 'caput', quanto à expressão 'produzindo efeitos', e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto. Liminar deferida em parte, para suspender, 'ex tunc' e até final julgamento, a expressão 'produzindo efeitos' do 'caput' do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001.

Argumenta-se que aquela Colenda Corte teria reconsiderado seu entendimento concernente à natureza jurídica das contribuições devidas ao FGTS. Contudo, é de se ter presente que os recursos decorrentes das contribuições instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 não ficarão à disposição do correntista que tenha sido dispensado sem justa causa ou que tenha percebido a remuneração sobre a qual incide a exação. Há, portanto, uma

singularidade que as diferencia das contribuições anteriormente conhecidas e recolhidas ao FGTS, pois estas pertencem efetivamente ao correntista, posto que sua movimentação dependa de certos requisitos legais. A destinação dos recursos é bastante conhecida: financiamento dos créditos a serem realizados para alguns correntistas, nos termos do art. 4º da Lei Complementar n. 110/01. Objetava-se que semelhante finalidade destoava da competência constitucional de que se utiliza a União para instituir essas contribuições, defeito que as transformaria em impostos e, por essa razão, em desarmonia com as normas constitucionais que, entre outras limitações, impedem a vinculação da receita à finalidade indicada (CR, art. 167, IV), pouco importando que a norma tenha denominado a exação de contribuição (CTN, art. 4º, I), malgrado sua destinação legal também seja irrelevante para definição da respectiva natureza jurídica (CTN, art. 4º, II).

Ocorre que essas contribuições caracterizam-se como instrumentos de atuação da União na área social. Como se sabe, o FGTS, que é constituído pelo depósito dos correntistas, não dispõe de recursos para creditar os valores decorrentes dos Planos Verão e Collor I, na linha do decidido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Não há como se angariar os recursos necessários dos próprios correntistas. Não parece despropositado entrever que a União intervenha anteriormente à eventual insolvência, impedindo desse modo os evidentes efeitos sociais e econômicos que adviriam como consequência da quebra do FGTS. As contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 representam a socialização do prejuízo experimentado pelo FGTS e seus correntistas em virtude dos citados Planos. E a decisão política de socializar esse prejuízo foi tomada na sede constitucionalmente indicada, pelos procedimentos estabelecidos na ordem jurídica e pelo ente competente para atuar nessa delicada situação. Entende-se que a transferência da responsabilidade objetiva estatal aos sujeitos passivos dos tributos criados pela Lei Complementar n. 110/01 não afrontam nenhum dispositivo constitucional:

AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA. ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE DA ENTIDADE FILANTRÓPICA RELATIVA A IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA A SEGURIDADE SOCIAL. NÃO ALCANCE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. INEXIBILIDADE NO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2001.

(...)

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das contribuições não fere qualquer dispositivo constitucional, vez que objetiva-se manter a integridade do fundo, que somente poderá ser garantida com o pagamento da contribuição incidente sobre as rescisões contratuais sem justa causa, pois o contrário acarretaria ônus para o fundo, exonerando o empregador das obrigações decorrentes do vínculo empregatício (...).

(TRF da 3ª Região, AMS n. 200261140006914, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.03.09)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 37, § 6º, DA LC 110/2001 - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O acórdão deixou de apreciar a alegação do MPF, no sentido de que é inconstitucional a transferência da responsabilidade objetiva do Estado aos sujeitos passivos dos tributos criados pela LC 110/2001. Evidenciada, pois, a omissão apontada, é de se declarar o acórdão, para esclarecer que os arts. 1º e 2º da LC 110/2001 não afrontaram o disposto no art. 37, § 6º, da CF/88.

2. O Egrégio STF, na ADIn nº 2556 / DF, onde foi argüida a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º da LC 110/2001, acabou por entender pela existência de eiva na exigência somente pela não observância do princípio da anterioridade.

3. Embargos parcialmente providos.

(TRF da 3ª Região, ED em REO n. 200261000220472, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.03.10)

Tendo as exações natureza jurídica de contribuições sociais (geral), não são persuasivas as objeções contrárias à respectiva validade constitucional. É razoável e racional a decisão política de socializar o prejuízo, fenômeno que muitas vezes se verifica pela inflação (talvez outra alternativa para realização dos créditos pela União). Não há ofensa, portanto, ao devido processo legal (*substantial due process of law*). Elas não são impostos, razão por que podem ser cumulativas ou ter fato gerador ou base de cálculo de outro tributo, inclusive contribuição (CR, art. 154, I). Não ofendem o princípio da irretroatividade (CR, art. 150, III, a), pois o fato gerador é a dispensa sem justa causa do empregado e não os pagamentos ocorridos anteriormente ao longo da vigência do contrato, sua base de cálculo (LC n. 110/01, art. 1º); e, também, o pagamento ou crédito da remuneração devida (LC n. 110/01, art. 2º). Nesses casos, não há atribuição de efeito jurídico a fato pretérito, mas sim a prescrição de efeito ao fato que ocorre sob a vigência da norma tributária. Não sendo imposto, são inaplicáveis a norma que destina 20% (vinte por cento) de sua arrecadação aos Estados e ao Distrito Federal (CR, art. 157, II) e a que proíbe vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesa (CR, art. 167, IV), pouco relevando se coincide ou não com a multa de que trata o art. 10, I, do ADCT (elevou em quatro vezes a multa de 10% do depósito em caso de dispensa sem justa causa, prevista na Lei n. 5.107/66, art. 6º), muito embora é evidente que as exações em testilha com ela não se confundam.

O art. 13 da Lei Complementar n. 110/01, ao determinar que as leis orçamentárias de 2001 a 2004 devem

assegurar que o valor equivalente à arrecadação das contribuições seja destinado ao FGTS, não contamina a exigência dessas contribuições nos exercícios seguintes. A norma complementar estabelece uma garantia para aqueles exercícios, mas não implica o desvirtuamento da destinação dos valores arrecadados no futuro, inclusive porque sequer prefiguradas as seguintes leis orçamentárias. A hipotética modificação futura da destinação não implica sua inexigibilidade presente.

Apenas no que se refere ao princípio da anterioridade é que a Lei Complementar n. 110/01, art. 14, atrita-se com a Constituição da República. Como visto, a finalidade de sua arrecadação não é a seguridade social, como definida na própria Constituição (CR, art. 194), mas sim para viabilizar a intervenção da União no sentido de impedir a quebra do FGTS. Seu fundamento constitucional é o art. 149, caput, da Constituição da República, não seu art. 195, § 4º, razão pela qual é inaplicável a anterioridade mitigada (CR, art. 195, § 6º). Essas contribuições não podem ser cobradas no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, b). Como a Lei Complementar n. 110, de 29.06.01, entrou em vigor em 30.06.01, somente podem ser cobradas as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º a partir de 01.01.02.

Nesse sentido, confira-se o precedente deste Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANO-CALENDÁRIO.

1. *A receita das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 tem por escopo a recomposição do FGTS (artigo 3º, §1º), o que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra suporte no artigo 149 da Constituição Federal.*

2. *A eleição do empregador como sujeito passivo das obrigações tributárias não afronta qualquer comando constitucional.*

3. *As contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 não se confundem nem com a multa rescisória prevista no artigo 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (contemplada pela legislação ordinária no artigo 18 da Lei nº 8.036/90), nem com a contribuição ao Fundo equivalente a 8% da remuneração do trabalhador (artigo 15 da Lei do FGTS). O fato de esta última ter sido incluída na base-de-cálculo da contribuição do artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 também não caracteriza inconstitucionalidade, eis que a regra do artigo 154, I, da Constituição Federal aplica-se tão-somente em relação aos impostos e às contribuições para o custeio da Seguridade Social, por força da referência contida no artigo 195, § 4º. Não houve infringência à regra do artigo 167, IV, do texto constitucional, que veda a vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesas. Como as exações da Lei Complementar nº 110/2001 têm natureza de contribuição social geral, as limitações constitucionais prescritas exclusivamente em relação a impostos não lhes alcançam.*

4. *As contribuições sociais de caráter geral submetem-se à regra do artigo 149, § 6º, da Constituição Federal, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o cria ou lhe aumenta a alíquota (artigo 150, III, alínea b). É inconstitucional o artigo 14 da Lei Complementar nº 110/2001, que estabeleceu a exigência das contribuições após contados 90 dias da publicação daquela lei, pois somente as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social obedecem à anterioridade mitigada ou nonagesimal.*

5. *Questão apreciada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADIn 2.556/DF, da relatoria do Min. Moreira Alves (DJ 08.08.2003, p. 87). Inexigibilidade das contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 no exercício de 2001.*

6. *Embargos infringentes providos.*

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbInf na AC n. 2001.61.00.025600-0, Rel. Juiz Fed. Márcio Mesquita, maioria, j. 07.02.07).

Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

Do caso dos autos. A constitucionalidade das contribuições instituídas nos arts. 1º e 2º da LC n. 110/01 foi proclamada pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI n. 2.556, ressalvada sua inexigibilidade com relação aos fatos geradores ocorridos antes de 1º de janeiro de 2002. Desse modo, a sentença merece parcial reparo.

Quanto às custas e aos honorários advocatícios, de rigor a determinação da sucumbência recíproca.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido inicial e declarar a inexigibilidade das contribuições instituídas pelo art. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 com relação aos fatos geradores ocorridos antes de 1º de janeiro de 2002, com fundamento no art. 269, I, c. c. o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu patrono.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Retifique-se a etiqueta de autuação deste feito (n. 2001.61.02.010299-3) e do processo n. 2001.61.02.009366-9, em apenso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009366-37.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.009366-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SERMATEC IND/ E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO : NOEDY DE CASTRO MELLO
: MAGDIEL JANUARIO DA SILVA
: MICHELE GARCIA KRAMBECK
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Sermatec Indústria e Montagens Ltda. contra a sentença de fls. 103/113, proferida em ação cautelar, que julgou improcedente o pedido inicial, extinguindo o feito com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, e condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) estão presentes o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, a autorizar a manutenção da liminar concedida;
- b) as contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 são inconstitucionais;
- c) a parte autora necessita do Certificado de Regularidade do FGTS e, havendo depositado judicialmente os valores em discussão, tem direito à expedição do documento (fls. 120/128).

Foram apresentadas contrarrazões pela CEF (fls. 133/142) e pela União (fls. 146/152).

É o relatório.

Decido.

Lei Complementar n. 110/01. Além das contribuições (sociais) destinadas à seguridade social (CR, art. 195, I a III), inclusive aquelas instituídas por lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c.c. o art. 154, I), a União pode criar outras três modalidades de contribuições: a) contribuições sociais, (b) de intervenção no domínio econômico e (c) de interesse das categorias profissionais ou econômicas, "como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas", como reza o art. 149, *caput*, da Constituição da República, bastando que sua criação decorra de lei complementar (CR, art. 146, III), respeitados os princípios da legalidade (CR, art. 150, I), da irretroatividade (CR, art. 150, III, a) e da anterioridade (CR, art. 150, III, b).

A Lei Complementar n. 110/01 não conflita com esses ditames constitucionais, exceto no que se refere ao princípio da anterioridade, pois, em seu art. 14, limita-se a observar a anterioridade nonagesimal (CR, art. 195, § 6º). É esse o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que deferiu liminar em ação direta de inconstitucionalidade tão-somente para o afastamento do citado dispositivo, mantendo todos os demais, malgrado a alegação de que ofenderiam os seguintes artigos da Constituição da República: 5º, LIV; 149; 150, III, a e b; 154; 157, II; 167, IV; 195, §§ 4º e 6º, mais o art. 10º, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Transcrevo a ementa da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, decorrente de decisão do Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar. - A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie 'contribuições sociais gerais' que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. - Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Constituição. - Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT. - Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à arguição de inconstitucionalidade do artigo 14, 'caput', quanto à expressão 'produzindo

efeitos', e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto. Liminar deferida em parte, para suspender, 'ex tunc' e até final julgamento, a expressão 'produzindo efeitos' do 'caput' do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001.

Argumenta-se que aquela Colenda Corte teria reconsiderado seu entendimento concernente à natureza jurídica das contribuições devidas ao FGTS. Contudo, é de se ter presente que os recursos decorrentes das contribuições instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 não ficarão à disposição do correntista que tenha sido dispensado sem justa causa ou que tenha percebido a remuneração sobre a qual incide a exação. Há, portanto, uma singularidade que as diferencia das contribuições anteriormente conhecidas e recolhidas ao FGTS, pois estas pertencem efetivamente ao correntista, posto que sua movimentação dependa de certos requisitos legais.

A destinação dos recursos é bastante conhecida: financiamento dos créditos a serem realizados para alguns correntistas, nos termos do art. 4º da Lei Complementar n. 110/01. Objetava-se que semelhante finalidade destoava da competência constitucional de que se utiliza a União para instituir essas contribuições, defeito que as transformaria em impostos e, por essa razão, em desarmonia com as normas constitucionais que, entre outras limitações, impedem a vinculação da receita à finalidade indicada (CR, art. 167, IV), pouco importando que a norma tenha denominado a exação de contribuição (CTN, art. 4º, I), malgrado sua destinação legal também seja irrelevante para definição da respectiva natureza jurídica (CTN, art. 4º, II).

Ocorre que essas contribuições caracterizam-se como instrumentos de atuação da União na área social. Como se sabe, o FGTS, que é constituído pelo depósito dos correntistas, não dispõe de recursos para creditar os valores decorrentes dos Planos Verão e Collor I, na linha do decidido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Não há como se angariar os recursos necessários dos próprios correntistas. Não parece despropositado entrever que a União intervenha anteriormente à eventual insolvência, impedindo desse modo os evidentes efeitos sociais e econômicos que adviriam como consequência da quebra do FGTS. As contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 representam a socialização do prejuízo experimentado pelo FGTS e seus correntistas em virtude dos citados Planos. E a decisão política de socializar esse prejuízo foi tomada na sede constitucionalmente indicada, pelos procedimentos estabelecidos na ordem jurídica e pelo ente competente para atuar nessa delicada situação. Entende-se que a transferência da responsabilidade objetiva estatal aos sujeitos passivos dos tributos criados pela Lei Complementar n. 110/01 não afrontam nenhum dispositivo constitucional:

AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA. ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE DA ENTIDADE FILANTRÓPICA RELATIVA A IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA A SEGURIDADE SOCIAL. NÃO ALCANCE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. INEXIBILIDADE NO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2001.

(...)

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das contribuições não fere qualquer dispositivo constitucional, vez que objetiva-se manter a integridade do fundo, que somente poderá ser garantida com o pagamento da contribuição incidente sobre as rescisões contratuais sem justa causa, pois o contrário acarretaria ônus para o fundo, exonerando o empregador das obrigações decorrentes do vínculo empregatício (...).

(TRF da 3ª Região, AMS n. 200261140006914, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.03.09)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 37, § 6º, DA LC 110/2001 - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O acórdão deixou de apreciar a alegação do MPF, no sentido de que é inconstitucional a transferência da responsabilidade objetiva do Estado aos sujeitos passivos dos tributos criados pela LC 110/2001. Evidenciada, pois, a omissão apontada, é de se declarar o acórdão, para esclarecer que os arts. 1º e 2º da LC 110/2001 não afrontaram o disposto no art. 37, § 6º, da CF/88.

2. O Egrégio STF, na ADIn nº 2556 / DF, onde foi argüida a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º da LC 110/2001, acabou por entender pela existência de eiva na exigência somente pela não observância do princípio da anterioridade.

3. Embargos parcialmente providos.

(TRF da 3ª Região, ED em REO n. 200261000220472, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.03.10)

Tendo as exações natureza jurídica de contribuições sociais (geral), não são persuasivas as objeções contrárias à respectiva validade constitucional. É razoável e racional a decisão política de socializar o prejuízo, fenômeno que muitas vezes se verifica pela inflação (talvez outra alternativa para realização dos créditos pela União). Não há ofensa, portanto, ao devido processo legal (*substantial due process of law*). Elas não são impostos, razão por que podem ser cumulativas ou ter fato gerador ou base de cálculo de outro tributo, inclusive contribuição (CR, art. 154, I). Não ofendem o princípio da irretroatividade (CR, art. 150, III, a), pois o fato gerador é a dispensa sem justa causa do empregado e não os pagamentos ocorridos anteriormente ao longo da vigência do contrato, sua base de cálculo (LC n. 110/01, art. 1º); e, também, o pagamento ou crédito da remuneração devida (LC n. 110/01, art.

2º). Nesses casos, não há atribuição de efeito jurídico a fato pretérito, mas sim a prescrição de efeito ao fato que ocorre sob a vigência da norma tributária. Não sendo imposto, são inaplicáveis a norma que destina 20% (vinte por cento) de sua arrecadação aos Estados e ao Distrito Federal (CR, art. 157, II) e a que proíbe vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesa (CR, art. 167, IV), pouco relevando se coincide ou não com a multa de que trata o art. 10, I, do ADCT (elevou em quatro vezes a multa de 10% do depósito em caso de dispensa sem justa causa, prevista na Lei n. 5.107/66, art. 6º), muito embora é evidente que as exações em testilha com ela não se confundam.

O art. 13 da Lei Complementar n. 110/01, ao determinar que as leis orçamentárias de 2001 a 2004 devem assegurar que o valor equivalente à arrecadação das contribuições seja destinado ao FGTS, não contamina a exigência dessas contribuições nos exercícios seguintes. A norma complementar estabelece uma garantia para aqueles exercícios, mas não implica o desvirtuamento da destinação dos valores arrecadados no futuro, inclusive porque sequer prefiguradas as seguintes leis orçamentárias. A hipotética modificação futura da destinação não implica sua inexigibilidade presente.

Apenas no que se refere ao princípio da anterioridade é que a Lei Complementar n. 110/01, art. 14, atrita-se com a Constituição da República. Como visto, a finalidade de sua arrecadação não é a seguridade social, como definida na própria Constituição (CR, art. 194), mas sim para viabilizar a intervenção da União no sentido de impedir a quebra do FGTS. Seu fundamento constitucional é o art. 149, caput, da Constituição da República, não seu art. 195, § 4º, razão pela qual é inaplicável a anterioridade mitigada (CR, art. 195, § 6º). Essas contribuições não podem ser cobradas no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, b). Como a Lei Complementar n. 110, de 29.06.01, entrou em vigor em 30.06.01, somente podem ser cobradas as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º a partir de 01.01.02.

Nesse sentido, confira-se o precedente deste Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANO-CALENDÁRIO.

1. *A receita das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 tem por escopo a recomposição do FGTS (artigo 3º, §1º), o que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra suporte no artigo 149 da Constituição Federal.*

2. *A eleição do empregador como sujeito passivo das obrigações tributárias não afronta qualquer comando constitucional.*

3. *As contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 não se confundem nem com a multa rescisória prevista no artigo 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (contemplada pela legislação ordinária no artigo 18 da Lei nº 8.036/90), nem com a contribuição ao Fundo equivalente a 8% da remuneração do trabalhador (artigo 15 da Lei do FGTS). O fato de esta última ter sido incluída na base-de-cálculo da contribuição do artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 também não caracteriza inconstitucionalidade, eis que a regra do artigo 154, I, da Constituição Federal aplica-se tão-somente em relação aos impostos e às contribuições para o custeio da Seguridade Social, por força da referência contida no artigo 195, § 4º. Não houve infringência à regra do artigo 167, IV, do texto constitucional, que veda a vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesas. Como as exações da Lei Complementar nº 110/2001 têm natureza de contribuição social geral, as limitações constitucionais prescritas exclusivamente em relação a impostos não lhes alcançam.*

4. *As contribuições sociais de caráter geral submetem-se à regra do artigo 149, § 6º, da Constituição Federal, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o cria ou lhe aumenta a alíquota (artigo 150, III, alínea b). É inconstitucional o artigo 14 da Lei Complementar nº 110/2001, que estabeleceu a exigência das contribuições após contados 90 dias da publicação daquela lei, pois somente as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social obedecem à anterioridade mitigada ou nonagesimal.*

5. *Questão apreciada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADIn 2.556/DF, da relatoria do Min. Moreira Alves (DJ 08.08.2003, p. 87). Inexigibilidade das contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 no exercício de 2001.*

6. *Embargos infringentes providos.*

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbInf na AC n. 2001.61.00.025600-0, Rel. Juiz Fed. Márcio Mesquita, maioria, j. 07.02.07).

Medida cautelar. Caução. Certidão positiva com efeitos de negativa. Resta superada a discussão sobre a admissibilidade da caução para fins de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, desde que em valor suficiente à garantia do juízo e antes da propositura da execução fiscal, em virtude do pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp*

1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007).

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 1.123.669, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, destaques no original)

Do caso dos autos. A sentença merece parcial reparo. A constitucionalidade das contribuições instituídas nos arts. 1º e 2º da LC n. 110/01 foi proclamada pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI n. 2.556, ressalvada sua inexigibilidade com relação aos fatos geradores ocorridos antes de 1º de janeiro de 2002.

A parte autora propôs a presente medida cautelar preparatória para o fim de ter assegurado seu direito a realizar "(...) depósito integral mensal das parcelas em controvérsia, a partir do presente mês (set/2001), inclusive as prestações atrasadas que eventualmente venham a cometer à Suplicante, assim como a determinação do fornecimento de Certificado de Regularidade do FGTS enquanto estiverem sendo efetuados os depósitos judiciais (...)" (fl. 12).

Verifica-se, portanto, que o pedido da parte autora é parcialmente procedente, para as contribuições referentes ao período anterior a 1º de janeiro de 2002. Tendo a parte realizado o depósito integral e em dinheiro do valor devido nesse período, suspende-se a exigibilidade do crédito tributário (STJ, Súmula n. 112), de modo que lhe assiste direito à expedição da Certidão de Regularidade.

Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação para reformar a sentença e julgar o pedido cautelar parcialmente procedente quanto ao período anterior a 1º de janeiro de 2002, com fundamento no art. 269, I, c. c. o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu patrono. Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024369-15.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.024369-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : DILDA SANTOS PAIXAO e outros
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELANTE : ANTONIO SANTOS PAIXAO
: GERSONILDA PINHEIRO SANTOS PAIXAO
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Primeiramente, exclua-se da autuação o nome do advogado João Bosco Brito da Luz e inclua-se o nome do advogado dos apelantes, Dr. MÁRCIO BERNARDES (OAB/SP nº 242.633), conforme petição (fl. 472) e substabelecimento de fl. 473.

A vista da petição de fls. 550/551, noticiando o **falecimento** do autor Antônio Santos Paixão, intime-se o advogado dos apelantes Dr. Márcio Bernardes, para que providencie a habilitação dos sucessores do autor, nos termos do disposto no artigo 1060, inciso I, do Código de Processo Civil.

Prazo: 30 (trinta) dias.

Após, conclusos.

Publique-se com a nova autuação.

Int.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003850-35.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.003850-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO e outro
: LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
APELADO : ANTONIO DIAS DE MORAES espolio
ADVOGADO : SUSINEI CATARINO ROCHA e outro
REPRESENTANTE : IZABEL GIROTTO FRANQUI ROCHA
No. ORIG. : 00038503520074036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Anote-se na capa dos autos, também como advogada da Caixa Econômica Federal - CEF, Dra. LAUANE BRAZ ANDREKOWISK VOLPE CAMARGO (OAB/MS nº 10.610-B), conforme petição de fl. 252 e substabelecimento (fl. 253).

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 06 de julho de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008113-66.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.008113-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : JOSE PETRONIO BEZERRA DE BARROS e outros
: ALEXANDRE PEREIRA DOS SANTOS
: CLAUDINEI GOMES
ADVOGADO : MARCELA OLIVEIRA DE SOUSA e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00081136620114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que **julgou procedente o mandado de segurança** para reconhecer aos impetrantes o direito de liberação de saldo referente ao FGTS existente em sua conta vinculada. Custas na forma da lei, e sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

Cumprido decidir.

Ab initio, merece ressaltar que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo** , lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Os impetrantes alegam que são titulares do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela autoridade coatora, materializado pelo não atendimento de seu pedido de levantamento dos valores depositados em sua conta vinculada ao FGTS.

Com efeito, a conversão do regime jurídico celetista para o estatutário extingue o contrato de trabalho por ato unilateral do empregador, equivalendo à despedida sem justa causa, elencada no inciso I, do art 20, da Lei nº 8.036/90, fato que autoriza o titular da conta vinculada a levantar o saldo referente ao FGTS.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão.

ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido. (STJ. RESP -1203300, 2ª Turma, VU, Rel. Min. Herman Benjamin DJE :DATA:02/02/2011.)

Neste sentido é também a jurisprudência deste Egrégio Tribunal.

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. LEVANTAMENTO. CONVERSÃO DE REGIME JURÍDICO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

*1. A conversão de regime, de celetista para **estatutário**, autoriza o saque do saldo da conta junto ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - **FGTS**. Jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.*

2. Apelação e remessa oficial tida por ocorrida desprovidas.

(TRF3. AMS - 307314, 2ª Turma, VU, REL. DESEMBARGADOR FEDERAL Nilton dos Santos DJF:DATA:04/12/2008.)

Desta feita, resta patente a ilegalidade por omissão - da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo dos Impetrantes, impondo-se, assim, o deferimento do pedido de levantamento do saldo referente ao FGTS formulado perante a impetrada.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à remessa oficial**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023918-37.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023918-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : CAMILA CARDOSO DE MORAES e outros
: ANISIO CARDOSO DE MORAES
: ECI ROCHA DE MORAES
ADVOGADO : PAOLA DOUGLACIR APARECIDA PEREIRA CAMPOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : WILTON ROVERI e outro
No. ORIG. : 00239183720064036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 169/170. Defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, requerido dos apelantes, Anísio Cardoso de Moraes, Eci Rocha de Moraes e Camila Cardoso de Moraes, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Após, em cumprimento aos termos da Resolução nº 258 desta E. Corte, de 01 de dezembro de 2004, bem com ao peticionado pelos apelantes (fls. 169/170), encaminhe-se estes autos ao Programa de Conciliação, para designação de audiência.

Int.

São Paulo, 06 de julho de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006141-15.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.006141-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MARCOS RIBEIRO
ADVOGADO : HENRIQUE JOSE DOS SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de cobrança proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra Marcos Ribeiro, objetivando a restituição de R\$ 3.885,00, acrescidos de correção monetária e juros de mora até a efetiva liquidação, por saque de crédito indevidamente depositado em sua conta vinculada, que de fato pertencia a homônimo.

Alega a CEF que é credora do requerido pela importância de R\$ 3.041,38 desde 02.09.1998, decorrente de saldo devedor em aberto, nessa data apurado, de saques por crédito indevido pelo total de R\$ 5.386,11 ocorridos em março e maio de 1995 em sua conta vinculada ao FGTS nº 06931800069292/2079542.

Relata que os saques se deram nos valores de R\$ 5.125,11, em março/95, e de R\$ 261,00 em 10.05.95, liberados indevidamente, vista que a conta pertencia a empregado homônimo da mesma empresa. Após, debitou parte desses valores de contas inativas em nome do requerido, em 06.07.1998, restando o saldo devedor citado.

Afirma que procurou o réu por diversas vezes, para tentar receber o que lhe era devido, sem sucesso.

Juntou os documentos de fls. 04/32.

Determinada a juntada de cópias autenticadas de documentos que acompanharam a inicial (fl. 36 verso), foram apresentadas cópias autenticadas, extraídas de microfilme existente nos arquivos da autora, pois os documentos originais foram incinerados por decurso do prazo de 5 anos (fls. 49/50 e 53/57).

A fls. 59/61, foi juntado ofício da 13ª Vara Federal solicitando fossem os autos encaminhados àquela, uma vez reconhecida existência de conexão com feito que lá tramitava.

Encaminhados os autos para redistribuição (fl. 64), foi determinado seu apensamento à ação ordinária nº 2000.61.00.040225-5, e citação (fl. 65).

Citado (fls. 84/85), o réu apresentou contestação (fls. 89/93), alegando que a ação estava prescrita, por terem decorrido mais de 5 anos. No mérito, aduz que não houve apropriação de quantia da CEF, através de saque, porque após recebimento do FGTS, em razão de demissão voluntária da SABESP, foi informado por funcionário da CEF que havia crédito de diferença de FGTS e solicitou que transferissem a quantia para sua conta poupança naquela instituição.

Afirma que os fatos ocorreram em maio/95 e só teve conhecimento do equívoco cometido por funcionário da CEF no final de 1999, época em que a autora procedeu de forma indevida e arbitrária o bloqueio de seu FGTS e Seguro Desemprego, advindos de rescisão de contrato de trabalho com a empresa Fast Shop Comercial Ltda, sem determinação judicial. Ainda, pleiteou a oitiva do homônimo que seria beneficiário da importância equivocadamente depositada em sua conta.

Apresentou reconvenção (fls. 95/99), aduzindo tratar-se de ato arbitrário da CEF bloquear os saldos de FGTS de suas contas, pois não teve culpa do ocorrido, e pleiteou indenização por danos morais.

Requeru os benefícios da Justiça Gratuita.

Determinado à CEF que se manifestasse sobre a contestação e reconvenção (fl. 100), alegou preliminarmente, litispendência porque a inicial da reconvenção era idêntica à petição inicial da ação ordinária 2000.61.00.040225-5, em apenso, bem como os fatos, fundamentos jurídicos e pedidos eram os mesmos em ambas as ações.

No mérito, alega que é aplicável o art. 964 do Código Civil de 1916, a determinar a restituição dos valores, bem como a quantia bloqueada assim deve permanecer a fim de garantir o recebimento dos valores pretendidos na lide. Afirma que o reconvinte age com deslealdade, pois sabe que efetuou o levantamento do saldo da conta do FGTS, por ocasião de sua aposentadoria, bem como dos valores pertencentes a homônimo e há prova do saque indevido e de ter sido informado do pagamento irregular.

O pedido de levantamento dos valores bloqueados demonstra abuso de direito, dada a prova evidente de que levantou valores que não lhe pertenciam e ainda ajuizou outra ação idêntica objetivando o mesmo pedido da reconvenção.

Também o pedido de danos morais é idêntico nas duas ações (fls. 106/108). Juntou os documentos de fls. 109/117. Na réplica (fls. 119/120), aduz que a preliminar de prescrição não tem fundamento, pois se trata de ação de direito pessoal, onde o réu sacou valores indevidos da conta do FGTS. Assim, se a prescrição não for de 30 anos, por se tratar de valores relativos ao FGTS, será de 20 anos conforme determinado no Código Civil de 1916, para as ações pessoais.

Determinado às partes que especificassem as provas que pretendiam produzir (fl. 121), Marcos afirmou que pretendia provar o alegado através das provas documentais anexadas aos autos e depoimento pessoal (fl. 123), tendo decorrido o prazo sem manifestação da CEF, conforme certificado a fl. 124.

Designada audiência de conciliação, instrução e julgamento e determinado que as partes fornecessem o rol de testemunhas (fl. 125), foi certificado a fl. 144 que as partes não se manifestaram.

Na audiência realizada em 09.06.2005 (fl. 145), proposta a conciliação, a CEF apresentou sua proposta, rejeitada pelo réu, sendo proferida sentença nos seguintes moldes:

*"Cuidam os processos n.º 2001.61.00.006141-9, em que é autora Caixa Econômica Federal e requerido Marcos Ribeiro e o processo n.º 2000.61.00.040225-5, de lides envolvendo o levantamento por parte de Marcos Ribeiro de saldo de FGTS sacado de conta de titularidade de homônimo e de conseqüente retenção por parte da CEF de saldo de FGTS do real titular da conta e ainda cobrança de diferenças decorrentes do levantamento indevido. Por parte de Marcos Ribeiro há pedido de condenação da CEF a reparação por danos morais posto que a conduta do subordinado da instituição bancária, permitindo o levantamento equivocado e ainda promovendo a retenção do levantamento do saldo do FGTS e seguro desemprego teria causado constrangimento passível de reparação pecuniária. Pela CEF há pedido de pagamento dos valores indevidamente sacados acrescidos de correção monetária e juros de mora até a data do efetivo pagamento. O feito foi regularmente instruído com documentos, abrindo-se às partes oportunidade para a produção de provas orais, que não foram produzidas. As tentativas de conciliação restaram igualmente infrutíferas. É relatório. Decido. Há nos autos um fato não contestado por nenhuma das partes que é o efetivo levantamento de valores de terceiro, por parte de Marcos Ribeiro. A única justificativa dada pelo sacador é o fato de ter ocorrido equívoco por parte da instituição bancária. O fato de ter ocorrido eventual erro por parte de funcionário da CEF, que permitiu a Marcos Ribeiro sacar o saldo de conta vinculada ao FGTS de homônimo não é causa suficiente para excluir o enriquecimento ilícito, posto que efetivamente recebeu e dispôs do numerário que lhe foi entregue. Não lhe aproveita, também, a alegação de ter sido cobrado desses valores alguns anos após, pois essa alegação também não desnatura o fato de haver recebido valores que não lhe pertenciam. Quanto ao alegado excesso que teria sido cometido pela CEF, promovendo a retenção dos valores indevidamente levantados de molde a corrigir, em parte, o desfalque da conta corrente do homônimo não ultrapassa os limites do exercício regular de direito, posto que ela assim agiu na condição de gestora de interesse de terceiros, homônimo de Marcos Ribeiro e dele próprio, dado que antecipou parte do resgate de sua obrigação de repetir os valores indevidamente sacados. Não há de se falar também em indenização por danos morais, posto que além de não demonstrar os danos efetivamente sofridos a saber eventuais constrangimentos decorrentes do não levantamento da importância do saldo de seu FGTS; além disso pela dinâmica dos fatos retratada nos autos tenho que os eventuais contratemplos suportados por Marcos Ribeiro não ultrapassaram os limites do tolerável da vida em sociedade, posto que ele foi regularmente avisado dos motivos pelos quais a composição financeira era realizada, não se mostrando a conduta da CEF desarrazoada. Face ao exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado pela Caixa Econômica Federal nos autos do processo n.º 2001.61.00.006141-9 e de conseqüente condeno Marcos Ribeiro a repetir a quantia de R\$ 3.885,00 (três mil oitocentos e oitenta e cinco reais), corrigida monetariamente e acrescida de juros de mora, desde a data do ajuizamento do pedido até a efetiva liquidação do débito. Condeno, ainda, o vencido ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, igualmente atualizados quando do efetivo pagamento. **JULGO IMPROCEDENTE** a reconvenção formulada por Marcos Ribeiro contra Caixa Econômica Federal. **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado por Marcos Ribeiro nos autos do processo n.º 2000.61.00.040225-5. Deixo de estabelecer encargos de sucumbência, tendo em vista que já foram eles fixados no feito conexo. Dou a sentença por publicada em audiência, dela saindo as partes regularmente intimadas. Registre-se." - (fls. 146/147)*

Marcos apelou (fls. 154/159), buscando a reforma da sentença, ao argumento de que foi contrária aos fatos e provas colhidas nos autos, pois estaria evidente no processo que não teve culpa pelo ocorrido e que não seria justo a CEF, sem o devido processo legal, bloquear de forma abrupta quantia do apelante para reparar ato de negligência de seu subordinado, bem como o dano moral, por ter sido tratado como desonesto, não o sendo, bem como reiterou a alegação de prescrição para propositura da ação.

Sem as contrarrazões da CEF (certidão a fl. 166), vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório. Decido.

A ação foi julgada procedente, em primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de que restou demonstrado o enriquecimento ilícito do apelante, ao levantar valores da conta vinculada ao FGTS de homônimo, causando prejuízo à CEF, que deve ser ressarcido.

Cabe a confirmação da sentença.

Inicialmente, em relação à alegação de prescrição, cabe ressaltar que a ação foi proposta na vigência do Código Civil de 1916, em 05.03.2001, conforme se verifica de fl. 02.

Nesse passo, o prazo prescricional aplicável, por se tratar de ação baseada no enriquecimento sem causa, ou seja, ação pessoal, é o previsto no art. 177 daquele *codex*, previsto em 20 anos. Como os fatos, isto é, os saques indevidos, foram realizados em 16.03.1995 e 10.05.1995, claramente não ultrapassado o prazo prescricional. E, no mérito, tampouco há ressalvas a tecer quanto ao conteúdo do *decisum*, que acompanha o entendimento jurisprudencial da Corte Superior, conforme precedentes que transcrevo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. FGTS. VALOR PAGO A MAIOR. EQUÍVOCO DA CEF. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Cuida-se de restituição de valores depositados a maior pela Caixa Econômica Federal na conta de FGTS de fundista, devido a incorreção de quantia referente ao Plano Verão. No entanto, o montante já havia sido sacado quando se constatou o equívoco.

2. A jurisprudência desta Corte já assentou o entendimento no sentido de que quem recebeu pagamento indevido, ainda que de boa-fé, deve restituí-lo para obstar o enriquecimento sem causa (REsp 1093603/RN, Primeira Turma, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 12.11.2008).

3. Recurso Especial provido, com a inversão dos ônus da sucumbência." - Grifei.

(STJ - REsp 1182006/RS - 2ª Turma - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 12/04/2012, v.u., DJe 29/05/2012)

"ADMINISTRATIVO. FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA.

1. Conforme iterativa jurisprudência desta Corte, quem recebeu pagamento indevido, ainda que de boa-fé, deve devolvê-lo para obstar o enriquecimento sem causa, daí por que assiste direito à CEF de ser restituída quanto ao valor que erroneamente creditou a maior na conta de fundista.

2. Agravo regimental não provido." - Grifei.

(STJ - AgRg no REsp 1266948/RN - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 08/05/2012, v.u., DJe 21/05/2012)

"FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR EM CONTA DE FUNDISTA. ERRO DE CÁLCULO DA CEF. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO." - Grifei.

(STJ - REsp 1093603/RN - 1ª Turma - rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 04/11/2008, v.u., DJe 12/11/2008)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, mantendo integralmente a sentença.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009899-50.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.009899-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA
APELADO : LUIZ CARLOS RELA
ADVOGADO : MAGALI ALVES DE ANDRADE COSENZA

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra sentença que, nos autos

da **medida cautelar** requerida por LUIZ CARLOS RELA, objetivando a exclusão de seu nome dos cadastros de inadimplentes, por ter apenas figurado como avalista em contrato de financiamento bancário celebrado entre a CEF e José Eduardo Relá, julgou **procedente** o pedido inicial, e dispôs que os honorários advocatícios serão fixados na ação principal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que, nas ações revisionais de cláusulas contratuais ou nas cautelares incidentais a elas, não basta tão somente a discussão judicial da dívida para autorizar a antecipação dos efeitos da tutela ou a liminar para o fim de impedir a inscrição do nome do devedor, ou de seu avalista (na medida em que não há que se falar em benefício de ordem), nos cadastros de inadimplentes, mas é necessário também que sejam preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, como se vê dos seguintes arestos que trago à colação, *in verbis*:

AVAL. BENEFÍCIO DE ORDEM. O AVALISTA É UM OBRIGADO AUTÔNOMO (ART. 47 DA LEI UNIFORME) E NÃO SE EQUIPARA AO FIADOR, RAZÃO PELA QUAL NÃO PODE EXERCER O BENEFÍCIO DE ORDEM PREVISTO NO ART. 595 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (RESP Nº 153687, QUARTA TURMA, RELATOR MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, J. 10.02.1998, DJ 30.03.1998)

CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.

A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa freqüência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.

Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido.

(RESP nº 527618/RS, Relator Ministro César Asfor Rocha, 2ª Seção, J. 22/10/2003, DJ 24/11/2003, pág. 214)

Nesse sentido, confirmam-se os julgados recentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. AFASTAMENTO. REQUISITOS. AUSÊNCIA. INSCRIÇÃO DEVIDA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

Segundo a jurisprudência da Segunda Seção desta Corte, o impedimento de inscrição do nome dos devedores em cadastros restritivos de crédito somente é possível quando presentes, concomitantemente, três requisitos: existência de ação proposta pelo devedor contestando a existência parcial ou integral do débito, que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal e, por fim que, sendo a contestação de apenas parte do débito, deposite, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, o valor referente à parte tida por incontroversa. No caso dos autos, conforme se verifica da decisão de fl. 91v e do acórdão recorrido, não há a presença do terceiro requisito, devendo ser afastada a vedação de registro dos nomes dos devedores nos registros de entidades de proteção ao crédito, relativamente ao débito objeto deste feito.

Agravo improvido.

(AGEDAG nº 200500916255/RS, Relator Ministro Sidnei Beneti, 3ª Turma, J. 18/09/2008, DJE 03/10/2008)

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLÊNCIA. PROIBIÇÃO POR AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. REQUISITOS. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO.

1. O mero ajuizamento de ação revisional de contrato pelo devedor não o torna automaticamente imune à inscrição de seu nome em cadastros negativos de crédito, cabendo-lhe, em primeiro lugar, postular, expressamente, ao juízo, tutela antecipada ou medida liminar cautelar, para o que deverá, ainda, atender a determinados pressupostos para o deferimento da pretensão, a saber: "a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação

da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas" (2ª Seção, REsp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, unânime, DJU de 24.11.2003).

2. Acórdão recorrido que não registra a presença concomitante de todos os requisitos mencionados no item anterior e que, ao contrário, reconhece a inexistência de provimento jurisdicional em favor da parte autora no sentido de impedir a inscrição em cadastro de inadimplência.

3. Pleito da ação revisional fundamentado em tese já superada pela jurisprudência do STJ.

(AGA nº 961431/GO, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, 4ª Turma, J. 05/08/2008, DJE 15/09/2008)

No caso, a parte autora não apresentou qualquer prova no sentido de que foi prestada caução idônea, ou que esteja efetuando o depósito da parte incontroversa do débito, ao prudente arbítrio do Magistrado, e não há demonstração de que a cobrança é indevida, pois se funda na aparência do bom direito.

Aliás, em consulta ao acompanhamento processual desta Corte, vê-se que, nos autos da ação principal (AC nº 2002.61.05.008274-5), a Colenda Quinta Turma, em sessão de julgamento do dia 22.06.2009, acordou no sentido de rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a sentença de improcedência do pedido.

Não há, pois, que se falar em *fumus boni iuris* ou *periculum in mora*.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, considerando que a decisão está em confronto com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001627-05.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.001627-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
APELANTE	: ROBERTO JOSE PLANCHEZ DE CARVALHO
ADVOGADO	: JOAO BATISTA PIRES FILHO e outro
APELADO	: SEBASTIAO FERNANDES SILVA e outro
	: NALVA SOUZA SILVA
ADVOGADO	: DENISE PASSOS DA COSTA PLINIO e outro

DESPACHO

Fls. 319/327. Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004334-94.2005.4.03.6301/SP

2005.63.01.004334-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : RITA DE CASSIA MENDES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE WILSON DE FARIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCO AURELIO PANADES ARANHA e outro
No. ORIG. : 00043349420054036301 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 353/354. Em cumprimento aos termos da Resolução nº 258 desta E. Corte, de 01 de dezembro de 2004, bem com ao peticionado pela apelante, encaminhe-se estes autos ao Programa de Conciliação, para designação de audiência.

Int.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005235-74.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005235-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MARILIA KIYOMI MARTINELLI ITO
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE BUFFULIN RIBEIRO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
PARTE AUTORA : RICARDO KIYOSHI MARTINELLI ITO incapaz
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE BUFFULIN RIBEIRO e outro
REPRESENTANTE : MARIA CASSIA PRESTES MARTINELLI
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE BUFFULIN RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00052357420104036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Fls. 159/162. Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000734-13.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000734-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : FRANCISCO LOPES DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00007341320104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 158/159. Comprovada a idade da parte requerente a fl. 30, defiro prioridade na tramitação deste feito, nos termos do artigo 71 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004.

Providencie-se.

Fl. 162. Anote-se.

Após, aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002667-79.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.002667-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : SERGIO VITOR NUNES e outros
: GENI VITOR NUNES
: WALDIR MOREIRA NUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAFAELA TIYANO DICHOFF KASAI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULA COELHO BARBOSA TENUTA e outro
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : AOTORY DA SILVA SOUZA e outro
APELADO : APEMAT CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : LUIZ AUDIZIO GOMES e outro
No. ORIG. : 00026677920004036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, determinando a intimação das partes, para que esclareçam se o noticiado acordo celebrado entre as partes foi devidamente cumprido, para posterior homologação, conforme requerido às fls. 639/641.

Prazo não comum: 05 (cinco) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 20 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091265-78.1992.4.03.6100/SP

2001.03.99.004177-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : SIMONE LOPES
ADVOGADO : ARIIVALDO DOS SANTOS e outro
APELADO : APEMAT Credito Imobiliario S/A
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro
No. ORIG. : 92.00.91265-6 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes, sobre o Ofício nº 1959/2012-SM de fls. 486/487 e documentos de fls. 488/492 juntados pelo Sexto Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo.

Prazo não comum: 05 (cinco) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010846-70.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.010846-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA
APELADO : GIANNI LAURINDO GERVAIS e outro
: RENE ANTONIO RODRIGUES SOBRINHO
ADVOGADO : PATRICIA LAURINDO GERVAIS

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra sentença que, nos autos do processo da **ação ordinária de indenização por danos morais c/c pedido de antecipação de tutela** ajuizada por GIANNI LAURINDO GERVAIS e OUTRO em face daquela, objetivando a reparação de danos morais sofridos em decorrência da manutenção indevida dos seus nomes em cadastros de restrição ao crédito, **julgou procedente o pedido**, para condenar a parte ré a pagar, para cada um dos autores, 15 (quinze) salários mínimos a título de indenização por danos morais. Condenou-a, ainda, nas custas processuais e honorários advocatícios, este fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Sustenta a CEF, em suas razões de apelo, que os autores não comprovaram que seus nomes foram negativados. Também afirma que não pode haver a mesma condenação em favor de cada um dos autores, vez que somente o nome do co-réu estava com restrição junto aos órgãos de proteção ao crédito, conforme documento juntado a fl.14 dos autos.

Requer, assim, a reforma da sentença, para que seja julgada improcedente a ação, invertendo-se o ônus da sucumbência, para condenar os autores ao pagamento de honorários advocatícios sobre o percentual de 20% (vinte por cento), ou se não for este o entendimento, que seja reduzido o valor da indenização do segundo autor.

Com contrarrazões, em que a parte autora argui, preliminarmente, o não conhecimento do recurso de apelação por irregularidade no preparo, e no mérito, a manutenção da sentença, vieram os autos a esta Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil Brasileiro.

Primeiramente, rejeito a preliminar de não conhecimento do recurso de apelação por irregularidade no preparo, argüida em contrarrazões pela parte autora, ora apelada.

O preparo recursal consiste no pagamento prévio das custas processuais, incluídas as despesas de porte com a remessa e retorno dos autos. É um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade recursal. O desatendimento na forma indicada na lei acarreta o não conhecimento do recurso.

A Resolução nº 184/97 do Conselho da Justiça Federal, e as Resoluções nºs 148/97, 155/99, 169/00, 255/04 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, então vigentes, vieram normatizar o recolhimento de custas de preparo de recurso e do porte de remessa e retorno, no âmbito desta Terceira Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF) com código correto, na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, no Banco do Brasil.

Na hipótese dos autos, a parte ré, ora apelante, efetuou o preparo pela guia DARF: com código 8021 referente ao recolhimento do porte de remessa e retorno, no valor de R\$ 8,00 (oito reais) (fl. 110), bem como com o código 5762 referente ao recolhimento de custas judiciais, no valor de R\$ 10,64 (dez reais e sessenta e quatro centavos) (fl. 111).

Alega a parte apelada que a CEF recolheu as taxas de preparo a menor, vez que o valor correto é de R\$ 17,78 (dezesete reais e setenta e oito centavos). Também afirma que o valor do preparo de fl. 111 é de R\$ 180,00 (cento e oitenta reais), tendo em vista que a condenação se deu no montante de quinze salários mínimos para cada autor, totalizando R\$ 9.000,00 (nove mil reais) (fl. 92), devendo, por isso, ser aplicada a regra contida no artigo 511, do Código de Processo Civil.

O procedimento para recolhimento das custas processuais, na Justiça Federal, rege-se pela Lei nº 9.289/96 (regra especial), que prevalece em relação ao artigo 511 do Código de Processo Civil (regra geral), por força do princípio da especialidade, conforme preconiza o artigo 2º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

Nos termos da Lei nº 9.289/96 (Lei de Custas da Justiça Federal), nas ações cíveis em geral, são devidas custas no importe de 1% (hum por cento) sobre o valor atribuído à causa. No caso, as custas devidas são de R\$ 10,00 (dez reais), já que o valor da causa é de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), conforme se vê de fl. 12. Portanto, não houve qualquer irregularidade no preparo.

Afastada, portanto, a matéria preliminar, passo à análise do mérito do pedido.

Aduz a parte autora, na inicial, que celebrou contrato de abertura crédito para financiamento estudantil- FIES de nº 25.4073.185.000164-46 com a parte ré, (fls. 15/19, com aditamento a fls. 20/23, 24/25 e 35), para custear o pagamento de curso superior na Universidade São Francisco. Figura como devedora, a autora Gianni Laurindo Gervais, e como fiador o co-autor, Rene Antonio Rodrigues Sobrinho. Afirma que sempre honrou seus compromissos (fls. 26/34).

Em 23.07.2001, a parte autora, ora apelada, tomou conhecimento de que seu nome estava cadastrado nos órgãos de restrição ao crédito em razão da prestação vencida em 15.12.2000, no valor de R\$ 51,00 (cinquenta e um reais) (fl. 36), sendo que já havia sido quitada em 21.12.2000, conforme comprovado a fl. 26 dos autos.

Apesar de comunicado por inúmeras vezes o seu adimplemento perante a CFE, ora apelante (fl. 37), seu nome continuou a constar nos cadastros de proteção ao crédito por mais de um ano (fls. 38/40). Afirma que as parcelas devidas estão quitadas, sendo ilícita a inscrição do seu nome junto aos registros do SERASA e do SPC, pois não está caracterizada inadimplência ou mora, decorrendo daí o seu direito à indenização por danos morais.

Verifico, no caso, que houve tempo hábil para que a CEF procedesse ao cancelamento (baixa) da inclusão, agindo com negligência por ter mantido a restrição mesmo após a quitação do débito.

Nas relações decorrentes dos contratos de abertura crédito para financiamento estudantil, não se aplicam os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor, conforme jurisprudência cristalizada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que *"na relação travada com o estudante que adere ao programa do crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do artigo 3º, § 2º, do CC. (REsp. 793977/RS - STJ - Segunda Turma - rel. Min. Eliana Calmon - j. 17.04.2007 - DJ: 30.04.2007 - p. 303 - vu)*.

Pugna a CEF pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que o MM. Juiz não analisou o documento trazido pela própria parte autora para instruir a sua inicial (fl. 14), que espelha a negativação do nome do co-apelado e fiador Rene Antonio Rodrigues Sobrinho, em 04.07.1997, referente a cheque devolvido por falta de provisão de fundos, cuja data é anterior ao pagamento da parcela do FIES de 15.12.2000, quitada em 21.12.2000 (fl. 26).

De fato, não assiste razão ao co-apelado, porquanto há peculiaridades na presente demanda que afastam a obrigação de indenizar.

Isso porque, para a caracterização do dano moral, é indispensável à ocorrência de ofensa a algum dos direitos da personalidade do indivíduo.

Sobre o tema, Humberto Theodoro Júnior doutrina:

"De maneira mais ampla, pode-se afirmar que são danos morais os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando os aspectos mais íntimos da personalidade humana ("o da intimidade e da consideração pessoal"), ou da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua ("o da reputação ou da consideração social") (Dano moral - editora Juarez de Oliveira - 6ª edição - p. 2).

Desse modo, entendo que o fato de preexistir legítima anotação de seu nome nos órgãos de restrição ao crédito, conforme comprovado pelo documento acostado a fl. 14 dos autos, afasta o alegado abalo moral.

A respeito do tema, E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 385 nos seguintes termos:

"Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento."

Ressalte-se, ainda, que o constrangimento alegado pelo co-apelado não se equipara ao de pessoa que sempre primou pelo cumprimento das obrigações financeiras, cuidando para manter-se livre de qualquer tipo de restrição ao crédito, razão pela qual não há que se cogitar em qualquer indenização por danos morais.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte aresto do E. Tribunal Regional Federal da Primeira Região, confira-se:

"CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CEF. INSCRIÇÃO DO NOME DE DEVEDOR EM CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. REITERADA INADIMPLÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DESCABIMENTO.

1. A manutenção indevida do nome de devedor em cadastros de restrição ao crédito, caracteriza, a princípio constrangimento passível de indenização por dano moral.

2. Nas circunstâncias da causa, considerando a situação passada de inadimplência reiterada da devedora e o fato de a demora da CEF na exclusão do nome do SERASA não ter sido longa, a jurisprudência dominante tem-se orientado na diretriz de que não se configura o dano moral indenizável. Precedentes do STJ.

3. O cenário aponta que o nome da Apelada foi manchado pela sua própria conduta em não pagar suas dívidas em dia, não se podendo admitir, em conclusão, que uma pessoa cujos hábitos demonstram ser contumaz devedora, pretenda se dizer lesada no bom nome que não tem.

4. Apelação da CEF provida para, reformando-se a sentença, julgar improcedente o pedido."

(AC 200335000034004, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado César Augusto Bearzi, j.19.05.2008, DJF1: 31.07.2008, vu)

Por outro lado, o mesmo não ocorre quanto à apelada Gianni Laurindo Gervais, cujo nome foi inscrito indevidamente no cadastro de inadimplentes por dívida quitada, segundo comprova o documento de fl. 39, o que gera dano moral, conhecido pela experiência comum e considerado *in re ipsa*, isto é, não se faz necessária a prova do prejuízo, que é presumido e decorre do próprio fato, bastando a comprovação do fato lesivo causador do abalo moral.

E, em se tratando de negatização indevida, a existência de dano moral pode ser aferida a partir da comprovação da conduta ilícita. Trata-se do dano moral *"in re ipsa"*, bastando a prova do fato para que esteja também provada a existência do dano moral.

Ademais, encontra-se consolidado no STJ o entendimento no sentido de que a inscrição ou a manutenção indevida de nome em cadastro de inadimplentes gera, por si só, o dever de indenizar e constitui dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado a própria existência do fato ilícito, cujos resultados danosos são presumidos. *REsp* 994.253/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 24/11/2008; *REsp* 720.995/PB, Rel. Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, DJ 03/10/2005" [STJ, AI 1.357.264-MG, Decisão monocrática, Ministro Luis Felipe Salomão, j. 06.12.10, DJ 13.12.10.

Cumprir destacar, ainda, que, durante o tempo em que perdurou a inscrição efetivada pela CEF, nenhum outro registro havia em seu nome, daí por que o pedido é procedente.

Nesse sentido:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. MANUTENÇÃO DO NOME EM REGISTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO APÓS QUITAÇÃO DO DÉBITO.

1. Consoante entendimento firmado nesta Corte, "cabe às entidades credoras que fazem uso dos serviços de cadastro de proteção ao crédito mantê-los atualizados, de sorte que uma vez recebido o pagamento da dívida, devem providenciar, em breve espaço de tempo, o cancelamento do registro negativo do devedor, sob pena de gerarem por omissão, lesão moral, passível de indenização" (REsp. 299.456/SE, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ. 02.06.2003; REsp. 437.234/PB, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ. 29.09.2003; REsp. 292.045/RJ, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ. 08.10.2001).

2. Esta Corte tem como pacificado o entendimento no sentido de que o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida junto aos órgãos de proteção ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrida pelos autores, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando

direito a ressarcimento". Precedentes: REsp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ 11.06.2002. 3. Recurso especial não conhecido." (RESP 200500132281, JORGE SCARTEZZINI, STJ - QUARTA TURMA, 06/03/2006)

Portanto, *in casu*, presentes à ação, o dano e o nexo de causalidade, é de rigor manter a condenação da CEF ao pagamento de indenização por danos morais causados à apelada Gianni Laurindo Gervais.

No tocante ao *quantum* indenizatório, é fato que a indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade e, ainda, deve levar em consideração a intensidade do sofrimento do ofendido, a intensidade do dolo ou grau da culpa do responsável, a situação econômica deste e também da vítima, de modo a não ensejar um enriquecimento sem causa do ofendido.

O seu escopo define-se pela incidência dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade da sanção em relação à extensão do dano ou do ilícito, evitando-se assim condenações extremas: REsp 507574/MG, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 08.05.2006; REsp 513.576/MG, Relator p/ acórdão Ministro Teori Zavascki, DJ de 06.03.2006; REsp 291.747, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 18/03/2002; REsp 300.184/SP, Relator Ministro Franciulli Netto.

O valor da condenação imposta à ré deve cumprir esse duplice escopo, ou seja, ressarcir a vítima do dano moral sofrido e desestimular práticas correlatas; afastando a comissão de condutas análogas; não podendo, pois, tornar baixos os custos e riscos sociais da infração: REsp 200301321707 - STJ - Ministro(a) ELIANA CALMON - DJ DATA:21/06/2004 - PG:00204 RNDJ VOL.:00057 PG:00123 - Decisão: 27/04/2004.

Depois, a condenação do dano moral tem um efeito admoestador ou punitivo, e, para além do mero ressarcimento da vítima, visa a desestimular o infrator ao cometimento de novos ilícitos ou práticas deletérias:

RESP_200600464423 - STJ - Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS - DJ DATA:26/03/2007 PG:00242 - Decisão: 13/02/2007.

Logo, é imperativo considerar acertada a condenação no valor fixado em primeiro grau.

Ressalto, por outro lado, que nas ações de reparação de danos morais, o termo inicial da incidência da correção monetária é a data do arbitramento, no caso a data da prolação da decisão de primeiro grau, nos termos da súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça:

A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento. (súmula 362, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/10/2008, DJe 03/11/2008).

E, os juros de mora na indenização por danos morais devem incidir desde o evento danoso, na forma prevista pelo artigo 1.062 do Código Civil de 1916, até o início da vigência do Código Civil de 2002, quando então passa a incidir o índice estabelecido pelo artigo 406 do novo diploma, o qual, de acordo com precedentes do Superior Tribunal de Justiça, corresponde à taxa SELIC (STJ - EDcl no REsp 671.964/BA, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com as custas e honorários advocatícios de seu respectivo patrono, conforme os termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **REJEITO a preliminar arguida em contrarrazões de apelação, e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação da parte ré**, com fundamento no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, para julgar parcialmente procedente o pedido contido na inicial, mantendo a indenização por danos morais somente em relação à autora Gianni Laurindo Gervais, nos moldes fixados pela sentença, acrescido da correção monetária e juros de mora nos moldes acima explicitados. Em decorrência, considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu patrono, despesas e custas processuais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004347-84.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.004347-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ORLANDO FERREIRA BALBAO JUNIOR e outro
: ANA PAULA MASSARO BALBAO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PORTUGAL e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1263/2301

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelos Autores ORLANDO FERREIRA BALBÃO JÚNIOR E OUTROS e pela Ré CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, na ação revisional de débito em epígrafe, julgou parcialmente procedente o pedido e determinou a compensação integral dos ônus sucumbenciais.

A CEF alega que não houve cumulação de juros e que, ainda que houvesse, tal prática não é vedada, que a comissão de permanência está expressamente prevista em contrato e que não se aplica o Código de Defesa do Consumidor- CDC aos contratos bancários de empréstimo.

Já a parte autora sustenta que houve relação de continuidade entre os contratos firmados, o que possibilita a análise também dos anteriores, que deve ser aplicável do Código de Defesa do Consumidor, a nulidade da comissão de permanência e da TR como indexador, necessidade de exclusão da multa contratual, cobrança indevida de IOF (Imposto sobre Operações Financeiras) e dos débitos desautorizados, bem como requer a antecipação da tutela recursão a fim de retirar o nome dos autores dos órgãos de proteção ao crédito.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Agravo retido

Às fls. 388/389 a parte autora requereu a realização de perícia contábil para provar a alegada cobrança excessiva de juros e outros encargos pela Ré.

Às fls. 388/389 o magistrado *a quo* indeferiu o requerimento sob o fundamento da desnecessidade de produção de tal prova, uma vez que tal matéria vem disciplinada em lei e constitui matéria de direito.

A Apelante apresentou agravo retido contra tal decisão. Sustenta que, ao ser negado o direito da produção de tal prova, houve cerceamento de defesa, bem como que tal fato ocasionaria prejuízos para o correto deslinde da causa.

A ação foi julgada parcialmente procedente para determinar a exclusão dos juros capitalizados no saldo devedor da conta corrente da parte autora referente ao período em que vigorou o contrato de crédito rotativo, bem como para afastar as cláusulas potestativas de juros remuneratórios e comissão de permanência.

É certo que o artigo 130 do Código de Processo Civil estabelece que caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do feito, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

No entanto, no caso dos autos, o indeferimento da realização de prova pericial causou prejuízos à parte autora, a qual ficou impedida de provar os fatos que dão suporte ao direito alegado. Ademais, não restou demonstrado nos autos, de forma técnica e clara, a fim de possibilitar a correta análise da questão pelo Judiciário, a correção da evolução do débito pela Ré.

Ressalto, por fim, que o objeto desta ação não constitui a mera revisão de cláusulas contratuais, o que permitiria o julgamento do feito de plano, nos termos do artigo 330 do Código de Processo Civil, mas inclui, também, a suposta incorreção quanto à evolução do débito e cobrança de valores não autorizados pelo contrato.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo retido e determino a anulação da sentença de primeira instância e retorno dos autos a fim da realização da prova pericial. Assim, restam prejudicados recursos de apelação interpostos pelas partes.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de junho de 2012.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005153-85.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.005153-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
APELADO : MARIA CONCEICAO DIAS DE LIMA CARVALHO
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO DE LIMA CARVALHO e outro

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela Caixa Econômica Federal, em face da sentença que, em sede de ação monitória, julgou parcialmente procedente o pedido da CEF, "reconhecendo que, no contrato de abertura de crédito rotativo, devem incidir os juros remuneratórios de 0,5% ao mês, de forma simples, a comissão de permanência também de forma simples, sem a taxa de rentabilidade, permanecendo apenas a variação dos custos financeiros de captação em CDB/RDB e redução da multa contratual para 2%. A partir do ajuizamento da ação a dívida deverá ser corrigida monetariamente, nos termos do Provimento nº 26/2001, da Corregedoria-Geral do Tribunal Regional Federal da Terceira Região".

Em suma, a apelante sustenta a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor no contrato firmado e aplicação do princípio *pacta sunt servanda*. Assevera ser perfeitamente legal a capitalização de juros, porquanto expressamente prevista na legislação ordinária e resoluções do Banco Central e Conselho Monetário Nacional. Assinala que, conforme contratado pelas partes, a taxa de comissão de permanência deve ser acrescida da taxa de rentabilidade de 10% ao mês, mais juros de mora à taxa de 1% ao mês. Diz, por fim, que a correção monetária não deve ser realizada nos termos do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, devendo-se manter o que foi firmado em contrato pelas partes.
Sem contrarrazões.

Decido.

De início, convém esclarecer, que as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor (*STF; ADI - 2591/DF; Rel Min. Carlos Velloso; DJ 29-09-2006, p. 31*). No mesmo sentido, confira-se a *Súmula 297 do STJ*, cujo enunciado preceitua: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Desse modo, aplicando-se a legislação consumerista ao negócio jurídico que ensejou a ação monitória, tenho para mim que o princípio da autonomia da vontade e de que os contratos devem ser cumpridos na forma contratada (*pacta sunt servanda*) foram mitigados pelo dirigismo contratual. Ou seja, "*O regime jurídico dos contratos mercantis que embasam relação de consumo mitiga o princípio da autonomia da vontade em favor de um*

prevalecente dirigismo contratual; admite-se, em conseqüência, a revisão judicial das cláusulas contratuais que colidam com as normas jurídicas em vigor" (STJ; AGREsp - 807.052/RS; Rel. Min. Nancy Andrichi; DJ 15/05/2006, p. 213)

Quanto à capitalização dos juros, cabe acentuar que não se trata de matéria fática controvertida, porquanto a discussão resume-se à sua legalidade.

Como se sabe, a jurisprudência constitucional do **Supremo Tribunal Federal** uniformizou o entendimento sobre a matéria ao editar a **Súmula nº 121**: "*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada*".

Essa mesma orientação foi acolhida pela jurisprudência do **Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual a *capitalização de juros* só seria permitida nos casos em que houvesse expressa *previsão legal*, como ocorre com as operações reguladas pelos Dec. Leis 167/67 e 413/69 e Lei 6.840/80, o que não se dá com o contrato bancário de crédito rotativo. Vê-se que a jurisprudência do STJ, excepcionalmente, admite a capitalização dos juros nos contratos regidos por lei especiais. Ocorre que nenhuma delas incide na espécie.

Com a edição da MP nº 1.963-17, 31 de março de 2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Corte Superior passou a admitir a *capitalização mensal* nos contratos firmados por instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual. Confira-se: AgRg no REsp 836.385, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 18/09/06; AgRg no REsp 791.172/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 02/10/06; e AgRg no REsp 842.571/RS, Re. Min. Nancy Andrichi, DJ de 02/10/06.

Colaciono os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO CONTRATUAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. EXPRESSA PACTUAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. MULTA MANTIDA.

(...)

2.- A capitalização dos juros é admissível quando pactuada e desde que haja legislação específica que a autorize. Assim, permite-se sua cobrança na periodicidade mensal nas cédulas de crédito rural, comercial e industrial (Decreto-lei n. 167/67 e Decreto-lei n. 413/69), bem como nas demais operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, desde que celebradas a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00). Nesse sentido, o REsp 602.068/RS, Rel. MIN. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ 21.3.05, da colenda Segunda Seção. Ressalte-se, ainda, que esta Corte, no julgamento do REsp 890.460/RS, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18.2.08, pronunciou-se no sentido de que a referida Medida Provisória prevalece frente ao artigo 591 do Código Civil, face à sua especialidade. Correta, assim a decisão que admitiu a capitalização mensal dos juros no presente caso. Precedentes.

(...)

4.- Agravo Regimental a que se nega provimento".

(STJ; AgRg no AREsp 138553 / SC; Rel. Min. SIDNEI BENETI; j. 19/06/2012; DJe 27/06/2012)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATOS DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO E DE ADESÃO A PRODUTOS E SERVIÇOS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. VEDAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.963-17/2000. CONTRATO ANTERIOR. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA, ART. 557, § 2º, DO CPC.

I. Em sede de agravo regimental não se permite adicionar fundamento às razões do recurso especial.

II. "O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31-03-2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17" (2ª Seção, REsp n. 602.068/RS, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 21.03.2005).

III. Sendo manifestamente improcedente e procrastinatório o agravo, é de se aplicar a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de novos recursos sujeita ao prévio recolhimento da penalidade imposta."

(STJ; AgRg no REsp 897234 / RS; Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR; j. 03/05/2007; DJ 04/06/2007 p. 373)

No caso dos autos, como o contrato concerne a "Crédito Rotativo Cheque Azul" e foi firmado anteriormente à edição da referida medida provisória (MP 1.963-17/2000), é vedada a capitalização mensal dos juros, devendo, portanto, ser afastada.

Em relação à *comissão de permanência*, penso que sua cobrança deve ser admitida durante o período de inadimplência, desde que não haja cumulação com correção monetária, multa moratória, juros moratórios ou juros remuneratórios. Com efeito, entendo que há afronta aos ditames da lei consumerista na estipulação da comissão de permanência ser cumulada com a taxa de rentabilidade de até dez por cento (10%) ao mês. Confira-se, ademais, o seguinte julgado do STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. JUROS REMUNERATÓRIOS LIMITADOS À TAXA MÉDIA DE MERCADO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. AUSÊNCIA DE PACTUAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7 DESTA CORTE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OS DEMAIS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. MANUTENÇÃO DO DEVEDOR NA POSSE DO BEM. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

(...)

2.- *Mantém-se a limitação dos juros remuneratórios à taxa média de mercado quando comprovada, no caso concreto, a significativa discrepância entre a taxa pactuada e a taxa de mercado para operações da espécie.*

3.- *Tendo o acórdão reconhecido a ausência de expressa pactuação a respeito da capitalização mensal de juros, não há como acolher a pretensão do banco recorrente, ante o óbice das Súmulas 05 e 07 do Superior Tribunal de Justiça.*

4.- *É admitida a cobrança da comissão de permanência no período da inadimplência nos contratos bancários, à taxa de mercado, desde que (i) pactuada, (ii) cobrada de forma exclusiva - ou seja, não cumulada com outros encargos moratórios, remuneratórios ou correção monetária - e (iii) que não supere a soma dos seguintes encargos: taxa de juros remuneratórios pactuada para a vigência do contrato; juros de mora; e multa contratual.*

(...)

7.- *Agravo Regimental improvido."*

(STJ; AgRg no AREsp 167924 / RS; Rel Min. SIDNEI BENETI; j. 26/06/2012; DJe 29/06/2012)

Vale frisar que de acordo com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, a incidência da comissão de permanência, instituída pela Resolução 1.129, de 15 de maio de 1986, do Banco Central do Brasil, é admitida após o vencimento da dívida, "desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual" (AgRg no REsp 706.368/RS; Segunda Seção; Rel. Min. Nancy Andrichi; DJ 08.08.2005, p. 179).

Desse modo, como a taxa de rentabilidade, fixada unilateralmente pelo banco credor em "até 10% (dez por cento) ao mês", se confunde com juros remuneratórios, entendo que a sua incidência configura burla ao entendimento sedimentado na Colenda Corte Superior, e, por esse motivo, deve ser afastada do cálculo da dívida.

Ademais, não constitui demasia ressaltar, por pertinente, que não há no contrato qualquer especificação do que seja a referida taxa, e a sua fixação não leva em conta qualquer índice, fundando-se na simples vontade do credor, o que afronta o disposto no art. 52, III, da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

Quanto à cumulação da comissão de permanência com os juros de mora, prevê a Resolução nº 1.129/86 do BACEN:

"O BANCO CENTRAL DO BRASIL, na forma do art. 9. da Lei n.4.595, de 31.12.64, torna público que o CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL, em sessão realizada nesta data, tendo em vista o disposto no art. 4., incisos VI e IX, da referida Lei, resolveu:

I - Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento e sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento.

II - Além dos encargos previstos no item anterior, não será permitida a cobrança de quaisquer outras quantias compensatórias pelo atraso no pagamento dos débitos vencidos (grifei)."

De acordo com o BACEN, portanto, além da comissão de permanência, está autorizada a cobrança de juros de mora na forma da legislação em vigor. Ocorre que, como a comissão de permanência também desempenha a função dos juros moratórios remunerando o credor pelo descumprimento da obrigação ao mesmo tempo em que coíbe o devedor a não incidir ou permanecer em mora, tenho para mim que a cumulação desses encargos impõe ao devedor dupla penalidade, de modo que devem ser afastados os juros moratórios, seguindo-se a orientação firmada pela Segunda Seção do C. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 706.368/RS).

Frise-se, por último, que a sentença merece reforma na parte em que determinou a correção do débito pelo Provimento nº 26/2001, da E. CGTRF 3ª Região. Isso porque, tendo as partes convencionado a forma de atualização monetária e incidência de encargos após a data do inadimplemento (cláusula 13ª), deve prevalecer o pactuado, inclusive após o ajuizamento da ação monitória, porquanto, ainda que a ação tenha sido levada a juízo, as cláusulas que não forem consideradas abusivas permanecem válidas.

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, para que seja mantida a forma de atualização monetária estabelecida no contrato.

Intimem-se.

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17628/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009349-42.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.009349-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CARVALHO E CIA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00027-2 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 244/248, proferida em embargos à execução fiscal opostos por Carvalho & Cia Ltda., que julgou procedente o pedido para reconhecer a validade da compensação feita pelo embargante e extinguir o feito executivo, condenando a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a CDA que instrui a execução goza de presunção de liquidez e certeza, consoante o preconizado no art. 3º da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 204 do Código Tributário Nacional;
- b) as Guias de Recolhimento da Previdência Social - GRPS do período compreendido entre 04.95 e 03.96 carecem de regularidade, uma vez que não apresentam os valores originários dos débitos;
- c) para que a empresa contribuinte possa requerer a restituição das quantias pagas indevidamente, deve demonstrar que suportou o encargo financeiro da contribuição, nos termos do art. 166 do Código Tributário Nacional;
- d) os honorários advocatícios devem ser revistos, não devendo incidir sobre as parcelas vencidas, tampouco ultrapassar 5% (cinco por cento) do valor da condenação, assim como deve ser concedida anistia quanto às custas judiciais, nos moldes do art. 9º, I, da Lei n. 6.032/74 (fls. 253/256).

Contrarrrazões a fls. 260/261.

Houve realização de laudo pericial (fls. 209/211).

Decido.

Reexame necessário. Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do art. 475, II, do Código de Processo Civil.

Pro labore. Por não estar compreendida no art. 195, I, da Constituição da República, em sua redação original, fazendo-se necessária a edição de lei complementar, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da contribuição incidente sobre a remuneração paga ou creditada a segurados autônomos, administradores e avulsos instituída pela Lei n. 7.787/89, art. 3º, I (STF, Pleno, RE n. 166.772-9-RS, Rel. Min. Marco Aurélio, maioria, j. 12.05.94, DJ 16.12.94; Pleno, RE n. 177.296-4-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 15.09.94, DJ

09.12.94). Esse dispositivo teve, inclusive, sua execução suspensa pela Resolução n. 14, de 19.04.95, do Senado Federal.

Por igual razão, o Supremo Tribunal Federal também declarou a inconstitucionalidade do inciso I do art. 22 da Lei n. 8.212/91, no que se refere à contribuição sobre a remuneração paga ou creditada a empresários, avulsos e autônomos (STF, Pleno, ADIn n. 1.102-2-DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, maioria, j. 05.10.95, DJ 17.11.95). Cabe ressaltar que a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais acima referidos opera efeitos *ex tunc*, isto é, a norma legal reputa-se inválida e desprovida de quaisquer efeitos desde sua edição, retirando fundamento normativo às relações jurídicas supostamente com base nela constituídas. É o que ficou realçado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.102-2, oportunidade em que foi rejeitada a proposta do Min. Maurício Corrêa para que os efeitos dessa ação operassem tão-somente a partir da respectiva propositura em 09.09.04. A exigibilidade da contribuição sobre a remuneração paga aos segurados empresários, autônomos e avulsos somente passou a ser validamente exigível com fundamento na Lei Complementar n. 84, de 18.01.96, art. 1º, I. Esse dispositivo chegou a ter sua constitucionalidade questionada pela alegada coincidência de fato gerador e base de cálculo com o Imposto sobre a Renda (IR) e o Imposto sobre Serviços (ISS). No entanto, prevaleceu o entendimento de que a remissão do art. 195, § 4º, da Constituição da República ao seu art. 154, I, não convola a contribuição em espécie de imposto, ao qual se destina a regra material. A remissão limita-se a tornar exigível a edição de lei complementar para a instituição de novas contribuições sociais, ainda que seu fato gerador ou sua base de cálculo coincidam com o de impostos já existentes (STF, Pleno, RE n. 228.321-0-RS, Rel. Min. Carlos Velloso, maioria, j. 01.10.98, DJ 30.05.03). Não é demais acrescentar que a norma reúne todos os elementos necessários ao surgimento da obrigação tributária, pois dela constam o fato gerador, o sujeito passivo, a alíquota e a base de cálculo da contribuição (CR, art. 146, III, *a*; CTN, art. 97).

Compensação. Critérios. Com relação aos critérios a serem observados para a compensação, após melhor analisar o tema, reputo adequados os que passo a expor.

Encargo financeiro. Desnecessidade. Não é necessário haver prova de que o sujeito passivo tenha suportado o encargo financeiro da exação (CTN, art. 166; Lei n. 8.212/91, art. 89, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.129/95), dado que essa exigência é dispensável quanto às contribuições (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 187.481-RS, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 22.09.04, DJ 03.11.04, p. 122; 1ª Turma, REsp n. 529.733-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 23.03.04, DJ 03.05.04, p. 108).

Requerimento administrativo prévio. Desnecessidade. Não é necessário prévio requerimento administrativo, pois essa exigência, instituída pelo art. 74 da Lei n. 9.430/96, foi dispensada pela Lei n. 10.637/02, que incluiu o § 1º àquele dispositivo, segundo o qual "será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados".

Contribuições da mesma espécie. Exigibilidade. Somente podem ser compensadas exações da mesma espécie (Lei n. 8.383/91, art. 66, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.069/95). Logo, as contribuições incidentes sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos somente podem ser compensadas com as contribuições a cargo do empregador sobre a folha de salários (STJ, 1ª Seção, AgRgERESP n. 838.136-SP, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 23.04.08, DJ 12.05.08, p. 1; EREsp n. 638.368-BA, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 10.10.06, DJ 06.09.07, p. 231) e a contribuição destinada ao INCRA, por ser de intervenção no domínio econômico, não é compensável com as contribuições devidas à Seguridade Social (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 677.333-PR, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 24.10.07, DJ 26.11.07, p. 112; AgRgERESP n. 883.059-PR, Rel. Min. Humberto Martins, unânime, j. 12.09.07, DJ 01.10.07, p. 208).

Contribuições vencidas ou vincendas. Admissibilidade. O art. 170, *caput*, do Código Tributário Nacional permite "a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública". Assim, não entrevejo razões suficientes para obviar a eficácia desse dispositivo que permite a compensação entre contribuições vencidas ou vincendas.

Limitações legais. Incidência. A lei pode estipular condições para a compensação (CTN, art. 170). Não é do recolhimento indevido que exsurge o direito à compensação, mas sim da satisfação das condições legais, dentre as quais se inclui o recolhimento indevido (LICC, art. 6º, § 2º). Por essa razão, a observância das limitações legais não implica retroatividade ilegítima (CR, art. 5º, XXXVI). Assim, incidem as limitações legais vigentes ao tempo em que se realiza a extinção do crédito devido: a compensação não poderá ser superior a 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido quando realizada sob a vigência da Lei n. 9.032, de 28.04.95, e não superior a 30% (trinta por cento) quando na vigência da Lei n. 9.129, de 20.11.95, até a edição da Lei n. 11.941/09, que revogou o art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91.

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS contra Carvalho & Cia Ltda. visando à cobrança de dívida no valor de R\$ 10.334,87 (dez mil trezentos e trinta e quatro reais e oitenta e sete centavos), oriunda de contribuições previdenciárias relativas ao período de 04.95 a 03.96, e que teriam sido indevidamente compensadas pela empresa executada.

A sentença impugnada julgou procedente o pedido para reconhecer a validade da compensação feita pelo embargante, tendo em vista a contribuição previdenciária em questão ter natureza direta, e extinguir o feito executivo, condenando a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento)

sobre o valor atualizado da causa.

Não merece reforma a sentença.

A exigência de que o sujeito passivo tenha suportado o encargo financeiro da exação (CTN, art. 166; Lei n. 8.212/91, art. 89, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.129/95) é indevida em virtude de essa exigência ser dispensável quanto às contribuições sociais, conforme já exposto.

Ainda, a alegação de que a empresa executada não fez constar o valor originário do débito nas GRPS do período entre 04.95 e 03.96 não procede, consoante se verifica nos documentos de fls. 07/12, todos em conformidade com o discriminativo do débito originário emitido pela autarquia federal e acostado aos autos às fls. 66/67.

Outrossim, o laudo pericial efetivado às fls. 209/211 concluiu favoravelmente ao embargante.

Por fim, é de ressaltar que o valor dado à causa quando da oposição dos embargos resultou em R\$ 11.000,00 (onze mil reais). Assim, quanto aos honorários advocatícios, verifico que a fixação em 10% (dez por cento) do valor da causa, que importa na quantia de R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais), encontra-se dentro do patamar usualmente aceito pela jurisprudência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, reputado interposto e à apelação do INSS, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025784-27.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.025784-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ULISSES PEREIRA DA SILVA NETO incapaz
ADVOGADO : MARIA RITA EVANGELISTA DA CRUZ SILVA
: EDSON DE SOUZA CHAGAS
REPRESENTANTE : ALICE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : RAULMIDA ROZA CORREA
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Ulisses Pereira da Silva Neto, incapaz, representado por sua genitora, contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, buscando reparação por dano que lhe foi causado por veículo daquela empresa, em acidente automobilístico.

Alega que, em 18.02.1992, por volta das 17:00 horas, o autor trafegava com sua bicicleta e foi atingido pela Perua Kombi da ECT, que trafegava em velocidade alta e desatento, chocou-se com a bicicleta e jogou-o ao chão.

Narra que os vizinhos presenciaram o fato, correram para buscar a mãe do menor a fim de acompanhá-lo ao Pronto Socorro, e que chegou a ficar vários dias internado em observação, pois sofreu lesões graves em razão do atropelamento.

Aduz que o motorista foi até a delegacia para lavrar o Boletim de Ocorrência, tendo comparecido sem a presença da representante do menor, e lavrou o BO a seu favor.

Sustenta que a conduta do autor era normal, com bom aproveitamento escolar até o acidente e, após o episódio, apresentou dificuldades de aprendizagem, apresentando várias sequelas e faz tratamento médico desde então.

Afirma que a empresa, por não manter a documentação do veículo em dia, impede que o autor receba a indenização do seguro obrigatório.

Ainda, alega que a partir de 27.11.1997, foi concedido ao autor o benefício de Amparo Social a Pessoa Portadora de Deficiência, no valor de R\$ 120,00 mensais.

Pleiteou a indenização equivalente à do seguro obrigatório e, por arbitramento, pela perda permanente e parcial da capacidade, que deverá ser vitalícia a partir da data do acidente.

Requeru a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita e juntou os documentos de fls. 09/55.

A ação foi ajuizada perante a Justiça Estadual, na Comarca de Osasco/SP. Recebida a inicial, foi deferida a Justiça Gratuita e determinado que se desse vista ao Ministério Público (fl. 56).

O representante do *Parquet* requereu fosse regularizada a representação processual do autor, bem como fosse emendada a inicial para esclarecer o *quantum* pretendido a título de indenização por dano moral e a título de pensão mensal vitalícia, bem como se pretendia a constituição de capital nos termos do art. 602 do Código de Processo Civil (fl. 56 verso), o que restou deferido pelo juízo (fl. 58).

Regularizada a representação processual e apresentada emenda à inicial (fls. 59/60 e 63/64), foi cientificado o Ministério Público, que requereu a citação (fl. 65 verso).

Foi recebida a petição, como aditamento à inicial, e determinada a citação (fl. 66).

Citada (fl. 68), a ECT apresentou contestação (fls. 73/80) alegando, preliminarmente, incompetência absoluta da Justiça Estadual e, no mérito, que a culpa pelo evento danoso coube exclusivamente ao autor.

Juntou os documentos de fls. 81/85.

Réplica a fls. 88/94.

Determinada vista ao Ministério Público (fl. 95), o promotor opinou pelo saneamento do feito, designação de perícia e rejeição da alegação de incompetência (fl. 95 verso).

O Juízo Estadual acolheu a preliminar e declinou da competência, determinando a remessa do feito à Justiça Federal (fl. 97).

Perante a Justiça Federal foi mantido o benefício da Assistência Judiciária Gratuita e determinada abertura de vista ao Ministério Público Federal (fl. 99), que manifestou-se pelo prosseguimento do feito, designando-se audiência de conciliação (fls. 102/103).

Declarou o juízo *a quo* saneado o processo, diante da impossibilidade de conciliação em audiência, e deferiu prova oral e pericial, determinando fosse oficiado ao IMESC para exame médico do autor e apuração do grau de redução da capacidade laborativa (fl. 104).

A ECT apresentou seus quesitos e nomeou assistente técnico para acompanhar a perícia (fls. 107/109). Também o autor apresentou quesitos (fls. 111/114) e manifestou-se o MPF (fl. 115).

Por determinação do juízo (fl. 121), o autor foi intimado para comparecer à perícia (fls. 123/124).

O IMESC oficiou ao juízo, informando a realização da perícia em 04.02.2000, e nova avaliação neurológica solicitada pelo perito, realizada agendada e realizada em 15.02.2000, oportunidade em que o especialista solicitou envio de documentos médicos que relacionou (fl. 127).

Determinou-se fosse dada ciência à parte autora (fl. 129).

Sobreveio manifestação da ECT insurgido-se por não ter sido comunicada das datas em que realizada a perícia e exames (fls. 135/137), pois havia nomeado assistente técnico para acompanhar o exame pericial, pleiteando fosse reconhecida a nulidade processual por falta de sua intimação.

Decorreu *in albis* o prazo para o autor se manifestar (fl. 138), de modo que o juízo determinou fosse oficiado ao Hospital Montreal S.A. requisitando o documento referido no ofício do IMESC, e determinada a intimação pessoal do autor (fl. 139). Sobre a manifestação da ECT, postergou sua apreciação até a resposta do ofício encaminhado ao hospital (fl. 144).

A fl. 156 o hospital informou não haver localizado o prontuário solicitado.

Dada vista ao MPF (fl. 157), opinou o *Parquet* por ser acolhido o requerimento da ECT, de modo a evitar futura arguição de nulidade (fl. 157 verso).

Foi determinado que se oficiasse ao IMESC, nos termos da manifestação do MPF (fl. 159), cumprido a fls. 160/162 e determinada vista ao autor (fl. 163).

Foi juntado o laudo do IMESC (fls. 166/172), com os documentos de fls. 173/280.

Determinada a manifestação das partes acerca do laudo pericial (fl. 281), a ECT concluiu que a prova esclareceu a inexistência de culpa sua quanto ao infortúnio da doença desenvolvida pelo autor, o que resulta na improcedência da ação (fls. 283/285).

O autor, por sua vez, em face do pedido de nulidade da perícia formulado pela ECT, requereu designação de nova data pelo IMESC, para novos exames (fls. 289/292).

Sobreveio a sentença de fls. 294/297, que julgou improcedente o feito:

*"Não há que se falar em responsabilidade civil da ré, por dano causado por seu preposto.
Está claro que houve culpa exclusiva do menor.
Não há necessidade de ingressar na cognição sobre o laudo médico nem analisar se houve ou não redução da capacidade de trabalho do autor.
A culpa exclusiva da vítima é causa excludente da responsabilidade objetiva.
Isto posto, julgo improcedentes os pedidos e decreto a extinção do processo com julgamento do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.
Condeno o autor nas custas e a pagar à ré os honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% sobre o valor da causa. A execução dessas verbas fica suspensa, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/1 950." - (fl. 297)*

O autor apelou (fls. 304/310) pleiteando a reforma da sentença para julgar procedente o feito, sob alegação de que ficou comprovado documentalmente a relação de causa e efeito e a incapacidade para o trabalho, bem como a

necessidade de tratamento médico por vários anos e o uso de diversos medicamentos. Sustenta que o juízo incorreu em equívoco ao decidir pela improcedência da ação, desprezando os documentos dos autos, sob fundamento de não achar prova de causalidade.

Com as contrarrazões da ECT (fls. 316/325), vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório. Decido.

A narrativa da inicial, sucintamente, dá conta de dano causado, em acidente automobilístico envolvendo funcionário da parte autora, em veículo de sua propriedade, que teria atropelado o autor, causando-lhe diversos danos.

Na apelação, o autor volta a sustentar que foi diagnosticado o dano, e que o juízo desprezou a prova dos autos, proferindo sentença de improcedência, que deve ser reformada.

A ação gira em torno de acidente automobilístico envolvendo a Kombi pertencente à ECT, que era conduzida por um de seus funcionários, e uma bicicleta conduzido pelo autor, à época, menor.

Como se trata de hipótese de responsabilidade civil, cabe analisar o dano, a culpa e o nexo causal.

Conforme as provas dos autos, não restou demonstrada a culpa do motorista, ao contrário, conclui-se pela culpa do autor, bem como, o dano e o nexo causal não ficaram devidamente demonstrados.

Nesse sentido, destaco que os laudos que vistoriaram o veículo (fl. 13) e a bicicleta (fl. 15), por ocasião do acidente, constatou que a Kombi apresentava sinais condizentes com a narrativa de seu motorista, de ter sido atingido pela bicicleta que, por sua vez, apresentou problema, por ausência do freio da roda dianteira.

Ainda, no que se refere aos laudos de exame de corpo de delito, apesar de apontarem lesões sofridas pelo autor, em decorrência do acidente, já que datados de 25.02.1992 (fl. 19), e de 22.04.1992 (fl. 18), neste último constou "Exame neurológico normal" e resposta negativa ao quesito relativo à incapacidade permanente. O laudo produzido 22.07.1997 (fl. 17) concluiu por não haver alteração dos laudos anteriores, com os dados atuais.

Assim, bem analisada a prova pelo magistrado *a quo*, que, apontou suficientemente na fundamentação da sentença, que não houve demonstração da culpa, tampouco do nexo causal.

Quanto à culpa, destaco trecho da fundamentação da sentença, esclarecedor:

"Com efeito, conforme se extrai da promoção do Ministério Público Federal, nos autos do inquérito policial, instaurado para apurar a ocorrência de crime no acidente em que o autor se envolveu, não há testemunhas do fato.

No boletim de ocorrência, não foram arroladas testemunhas do fato.

O inquérito policial foi arquivado por ausência de prova da culpa do condutor do veículo da ré.

Lei na petição inicial (sic): "o réu conduzia o veículo em alta e desatento velocidade sem perceber que o menor estava passando de bicicleta, quando de repente chocou-se com a bicicleta do autor, jogando-o ao chão".

Tais afirmações não correspondem à verdade.

Não existe sequer indícios de que o veículo conduzido pelo preposto da ré estivesse transitando em alta velocidade nem de que o condutor estivesse desatento.

Do Boletim de Ocorrência consta haver a bicicleta atingido o veículo conduzido pelo preposto da ré, que não tem nenhuma culpa por este fato, por ser alheio a sua vontade.

Essa versão não foi desmentida nos autos do inquérito policial. Além disso, é crível.

Na vistoria feita no veículo o Instituto de Criminalística descreveu "danos aparentes e de aspectos recebentes, localizados no terço médio do flanco esquerdo, tendo 02 pequenos amassamentos, orientados da esquerda para a direita".

Se ocorreram pequenos danos na lateral esquerda do veículo, é porque a bicicleta chocou-se contra a lateral do veículo, conforme se extrai do boletim de ocorrência, por culpa do menor.

Se o veículo estivesse em alta velocidade e atingido a bicicleta, como se afirma, sem prova, na petição inicial, com certeza as lesões sofridas pelo menor teriam sido muito maiores, assim como os danos materiais no veículo.

(...)

Não há necessidade de ingressar na cognição sobre o laudo médico nem analisar se houve ou não redução da capacidade de trabalho do autor.

A culpa exclusiva da vítima é causa excludente da responsabilidade objetiva." - (fls. 296/297)

Assim, dado que restou demonstrada a culpa do menor resultando no acidente em que se viu envolvido, não havendo culpa do motorista da Kombi da ECT, não há que se falar em responsabilidade civil, devendo ser mantida a sentença.

Tampouco há que se falar em cerceamento, pela não designação de audiência para oitiva de testemunhas, já que, como bem ressaltado pelo magistrado, em nenhum momento se aludiu às mesmas, tendo restado anotado pelo *Parquet*, nos autos do inquérito policial instaurado para apurar a ocorrência de crime no acidente em questão, que não havia testemunhas do fato, bem como não foram arroladas quaisquer pessoas no boletim de ocorrência.

Deste modo, do quadro probatório o que se extrai é a conclusão alcançada pelo juízo *a quo*, sendo aplicável ao caso a previsão processual que determina a distribuição do ônus da prova, cabendo a quem alega, provar e, no caso, o autor não demonstrou elemento essencial ao caso, qual seja, a culpa da ECT, tampouco se desincumbiu da demonstração do dano e do nexo causal.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, mantendo integralmente a sentença.

São Paulo, 06 de julho de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008903-38.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.008903-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOACIR NILSSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEWTON BRUSSI
ADVOGADO : FRANCISCO JOSE C RIBEIRO FERREIRA e outro

DECISÃO

NEWTON BRUSSI ajuizou esta ação contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, visando a objetivando a anulação da resolução ministerial que veio impedir o seu direito de trabalhar como assistente pericial fora da cidade de Osasco.

Afirma, na inicial, que, ocupa o cargo de supervisor médico pericial nos quadros administrativos do réu.

Ressalta que, em 21 de julho de 1996, o Presidente do INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS editou a Resolução INSS/PR nº 377, de 21 de julho de 1996, que houve por bem aprovar a tabela de honorários médico-periciais e adotar outras providências, proibindo o trabalho de médicos do quadro em atividade como credenciados da perícia médica.

Até então os médicos ocupantes de cargo do réu poderiam atuar em processos onde houvesse necessidade de perícia médica a ser realizada para o réu, desde que essa atividade não fosse incompatível com o seu horário e local de trabalho.

Afirma que a Resolução violou seu direito de seu trabalhar como médico credenciado do Instituto, bem como feriu o direito constitucional de acumular cargos.

O pedido de antecipação da tutela foi deferido (fls. 21/22).

O Instituto Nacional do Seguro Social interpôs agravo de instrumento, tendo sido deferido o efeito suspensivo por esta Relatora (fl. 75).

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social contestou a ação.

A sentença de fls. 173/175 deu pela procedência do pedido, para o fim declarar a nulidade da Resolução Ministerial nº 377/96, reconhecendo o direito do autor de trabalhar como assistente pericial fora da cidade de Osasco, e em horário compatível com suas funções.

Em relação aos ônus da sucumbência, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

Apelou a Autarquia, pedindo a reforma da sentença com a improcedência da ação.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relatório.

A questão central da lide é a legalidade ou não do impedimento ao credenciamento de médicos funcionários da Autarquia para exercerem cumulativamente a atividade de médico perito credenciado do INSS.

E a razão está com a Autarquia Federal.

Como médico concursado, submete-se o profissional ao regime de trabalho imposto pela administração do INSS, que tem o poder discricionário de decidir o que é melhor para a realização do trabalho público a que se destina. Depreende-se dos autos que os médicos concursados da Autarquia podiam, também, realizar perícias médicas como médicos credenciados.

Visando a implantação do Programa de Melhoria do Atendimento na Previdência Social, e a fim de evitar incompatibilidade ou impedimentos funcionais ou de horário, a administração do Instituto houve por bem, valendo-se da discricionariedade de seus atos, impedir que os médicos concursados trabalhem também como médicos credenciados, ato que não merece censura, pois objetiva o aprimoramento da prestação dos serviços à população, direcionando o atendimento do profissional para que sejam atingidos os objetivos almejados pela

Autarquia, em respeito ao princípio da eficiência.

Além disso, observo que o autor nunca teve o direito assegurado a trabalhar como médico credenciado da parte ré, vez que, como já disse, a Autarquia tem o direito de decidir sobre a contratação ou não de médicos já pertencentes aos seus próprios quadros.

Assim, a função de médico-funcionário passou a ser incompatível com a de médico-perito credenciado do Instituto apelante.

Ademais, é importante ressaltar que o interesse da Administração, como elemento para a prática de um ato administrativo, através de seu juízo de oportunidade e conveniência, é tomar a decisão que se afigure mais adequada para o bom desempenho da atividade pública, submetendo suas decisões à revisão pelo Poder Judiciário sob o prisma da legalidade, sob pena de haver interferência nas normas internas que orientam o exercício da atividade de médico-perito.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - SOBREPOSIÇÃO DE ÁREAS - LICENCIAMENTO AMBIENTAL - EXPLORAÇÃO DE FLORESTAS - DISPUTA POSSESSÓRIA - MÉRITO DE ATO ADMINISTRATIVO - EXAME DE LEGALIDADE. 1. Age com discricionariedade Secretário Estadual de meio ambiente que, amparado por atos normativos, suspende procedimentos administrativos e revê licenças e autorizações ambientais por motivo de disputa judicial possessória quanto à sobreposição de área em que se encontram os recursos florestais. 2. Ausência de direito líquido e certo decorrente da falta de demonstração da titularidade de domínio e posse da área tida como sobreposta pela autoridade coatora. 3. Não cabe ao Poder Judiciário, salvo em caso de ilegalidade, defeito de forma, abuso de autoridade ou teratologia, adentrar no mérito do ato administrativo revendo o juízo de conveniência e oportunidade da autoridade tida como coatora. 4. Recurso ordinário não provido. (grifei)

(ROMS 200702278931, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/06/2009.)

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - RECONHECIMENTO DE TÍTULO EXPEDIDO EM UNIVERSIDADE ESTRANGEIRA - CRITÉRIOS DE AVALIAÇÃO DA UNIVERSIDADE - MÉRITO ADMINISTRATIVO - IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO PODER JUDICIÁRIO. 1. Correto o acórdão recorrido que, ao negar provimento à apelação do ora recorrente, entendeu que "não cabe ao Poder Judiciário intervir em questões ligadas à formulação de currículos e conteúdos programáticos das Universidades". Cabe ao juiz, tão-somente, o exame da legalidade dos atos administrativos, nos termos do art. 37 da Constituição Federal. 2. Aferir as razões que levaram a universidade federal a não reconhecer o diploma em questão seria invadir o mérito do ato administrativo, o que é defeso ao Poder Judiciário, cuja competência restringe-se, unicamente, ao exame do ato administrativo sob o aspecto da legalidade, e não quanto aos juízos de conveniência e oportunidade. Agravo regimental improvido.

(ADRESP 200602472955, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:15/02/2008 PG:00084.)

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL MILITAR INATIVO. DESIGNAÇÃO PARA O SERVIÇO ATIVO. ATO DISCRICIONÁRIO. RECURSO IMPROVIDO. 1. A designação de policiais militares da reserva remunerada do Estado de Mato Grosso do Sul para o serviço ativo é ato discricionário do Governador do Estado. Inteligência da Lei Complementar Estadual 53/90 e do Decreto 9.659/99. 2. No controle dos atos discricionários, o Poder Judiciário deve, em regra, limitar-se ao exame da legalidade do ato, sendo vedada a análise dos critérios de conveniência e oportunidade adotados pela Administração. 3. Recurso ordinário improvido.

(ROMS 200702077752, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:14/09/2009.)

Diante do exposto, dou provimento ao recurso da Autarquia, a teor do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, e julgo a ação improcedente. Invertidos os ônus da sucumbência, fixada a verba honorária em 10% do valor da causa.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052068-44.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.052068-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : INDARMA ARTEFATOS DE MADEIRA LTDA massa falida
ADVOGADO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00028-5 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 72/78 e 92, proferida em embargos à execução fiscal opostos por Indarma Artefatos de Madeira Ltda. (massa falida), que julgou parcialmente procedente o pedido para (i) afastar as parcelas referentes ao desconto sobre a remuneração dos autônomos, administradores e terceiros, bem como os acréscimos incidentes, (ii) afastar a incidência de multa e juros moratórios após a decretação da quebra da embargante e, (iii) em face da sucumbência recíproca, estabelecer que cada parte arque com as custas processuais e honorários advocatícios de seus respectivos patronos nos termos do art. 26 da Lei de Falências.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) preliminarmente, a nulidade da sentença, visto ser *extra petita*;
- b) a má-fé da embargante, considerando que o processo administrativo demonstra a confissão do débito;
- c) a intempestividade e inadmissibilidade dos embargos, haja vista que não foi garantida a execução;
- d) no mérito, a improcedência dos embargos, em razão da presunção de certeza e liquidez da CDA;
- e) a manutenção da multa e dos juros de mora no débito, em face de superveniente quebra da embargante;
- f) a condenação em custas e honorários advocatícios deve ser atribuída à embargante (fls. 83/89).

A fls. 94/98 a autarquia federal, em petição a qual denominou "aditamento ao recurso de apelação", pugna pela manutenção da multa, juros e correção monetária no débito, bem como pela condenação em litigância de má-fé em face da apelada.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 101/107).

Em seu parecer, o Ministério Público Federal manifesta-se pelo não conhecimento do recurso e do reexame necessário no que concerne à cobrança de multa moratória, por tratar-se de matéria sumulada pelo Supremo Tribunal Federal, e pelo não seguimento de ambos quanto à exclusão do montante exequente dos juros de mora após a data da quebra e dos valores cobrados a título de contribuição social (fls. 112/121).

Decido.

Sentença *extra petita*: não-caracterização. A sentença *extra petita* é nula porque o órgão jurisdicional de primeiro grau não aprecia o pedido inicial concretamente deduzido. Não pode a segunda instância julgar de imediato a lide, pois isso implica privar as partes de ver a demanda julgada pelo juiz natural, inclusive com a chance de, em caso de sucumbência, vir a interpor o adequado recurso. Por isso a nulidade somente se caracteriza se houver, de modo claro, a omissão jurisdicional. As eventuais impropriedades fáticas e jurídicas - que a parte sucumbente naturalmente afirma existirem - dizem respeito à justiça mesma do provimento jurisdicional. Semelhante irresignação, na medida em que não se insurge contra mero vício formal, não engendra a anulação do provimento jurisdicional de primeiro grau.

Administradores, autônomos, avulsos. Lei n. 7.787/89, art. 3º, I. O STF declarou a inconstitucionalidade dos termos "avulsos, autônomos e administradores" contidos no inciso I do art. 3º da Lei n. 7.787/89 (STF, Pleno, RE n. 177.296-RS, Rel. Min. Moreira Alves, j. 15.09.94, DJ 09.12.94, p. 34.109. RE n. 192.887-MG, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 23.02.96, DJ 19.04.96, p. 12.233). Não havia sido declarada a inconstitucionalidade da expressão "avulsos" no RE n. 166.772 porque não estava em causa, conforme consta da ementa desse julgado. O Senado suspendeu a execução das expressões "avulsos, autônomos e administradores" contidas no dispositivo mencionado pela Resolução n. 15, de 19.04.95 (DOU 28.04.95), tendo em vista a decisão do STF no RE n. 177.296-4. O STF também julgou procedente ação direta de inconstitucionalidade quanto às expressões "autônomos" e "administradores" contidas no inciso I do art. 22 da Lei n. 8.212, de 25.07.91 (STF, Pleno, ADIn n. 1.102-DF, Rel. Min. Maurício Correa, maioria, j. 05.10.95, DJ 17.11.95, p. 39.205). A Resolução do Senado n. 14, publicada no Diário Oficial da União de 28.04.95, suspendeu a execução, a partir dessa data, do inciso I do art. 3º da Lei n. 7.787/89, em virtude de o Supremo Tribunal Federal ter declarado a inconstitucionalidade das expressões "autônomos, administradores e avulsos" (STF, Pleno, RE. n. 166.772-9, Rel. Min. Marco Aurélio, maioria, j. 12.05.94). Por sua vez, o inciso I do art. 22 da Lei n. 8.212/91, no que se refere às expressões "administradores e autônomos", também foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF, ADIn. n. 1.102-2-DF). Nessa Ação Direta de Inconstitucionalidade, embora discutida a conveniência de se atribuir a ela efeito *ex nunc*, a maioria resolveu conceder-lhe efeito *ex tunc*, ou seja, estabelecer a nulidade desde o início

(AMS n. 1999.03.99.074764-0, Rel. Des. Fed. André Nabarrete).

Multa fiscal. Falência. Inexigibilidade. Súmulas n. 192 e 565 do STF. A multa fiscal com efeito de pena administrativa não se inclui no crédito habilitado em falência, tampouco a multa fiscal moratória, consoante as Súmulas n. 192 e 565 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula n. 192: Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa.
Súmula n. 565: A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência.

Juros moratórios. Exigibilidade. No caso de falência, são devidos juros moratórios até a decretação da quebra e, caso haja ativo suficiente para o pagamento do principal, incidem juros também contra a massa, em razão do art. 26 da Lei de Falências (STJ, REsp. n. 50.0147-PR, Rel. Min. Jiz Fux, DJ 23.06.03, p. 279; REsp. n. 297.862-SC, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 11.06.01, p. 137) (REO n. 1999.61.07.01397-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce).

Do caso dos autos. Trata-se de embargos à execução fiscal opostos pela massa falida Indarma Artefatos de Madeira Ltda., cuja sentença julgou parcialmente procedente o pedido para (i) afastar as parcelas referentes ao desconto sobre a remuneração dos autônomos, administradores e terceiros, bem como os acréscimos incidentes, (ii) afastar a incidência de multa e juros moratórios após a decretação da quebra da embargante e, (iii) em face da sucumbência recíproca, estabelecer que cada parte arque com as custas processuais e honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do art. 26 da Lei de Falências.

Não merece reforma a sentença.

De início, foi declarada pelo STF a inconstitucionalidade das expressões "avulsos, autônomos e administradores", contidas no inciso I do art. 3º da Lei n. 7.787/89, o que ensejou a exclusão da incidência de tributação sobre tais pessoas físicas.

Entendo pelo não acolhimento das preliminares arguidas. A simples irresignação da parte vencida não enseja a nulidade da sentença, cabendo a quem se considerar prejudicado comprovar, de forma inequívoca, a omissão jurisdicional.

No que concerne à alegação de litigância de má-fé, é de ressaltar que o exercício das faculdades inerentes ao contraditório e à ampla defesa, por meio dos recursos existentes em lei (CR, art. 5.º, LIV e LV), não configura, por si só, má-fé processual. É aceitável que a parte exerça o seu *jus spernandi* mais ou menos com o vigor de sua individualidade.

Incabível, nesta fase processual, discussão acerca da tempestividade dos embargos, haja vista sua preclusão. A alegação de que a penhora é insuficiente para cobrar o valor do débito exequendo não autoriza a conclusão de serem inadmissíveis embargos de devedor, na medida em que contra este já está a pesar a mencionada constrição judicial.

Em relação à incidência de multa moratória no débito, o entendimento está pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, consoante as súmulas 192 e 565, as quais afirmam que não se inclui a multa no crédito habilitado em falência. Quanto aos juros, é pacífico o entendimento de que incidem juros moratórios somente até a decretação da falência, a teor do art. 26 do Decreto-lei n. 7.661/45.

No que tange aos honorários advocatícios, a sentença está em conformidade com a legislação, a teor do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Por fim, incabível o aditamento de apelação, tendo em vista a ocorrência de preclusão consumativa. Uma vez interposta a apelação, a parte pratica ato processual pelo qual consome o seu direito de recorrer, não podendo, posteriormente, aditar ou complementar recurso anteriormente proposto (TRF da 3ª região, AC 320.249, Des. Fed. Mairan Maia, j. 15.12.11). Assim, não conheço o documento postulatório de fls. 94/98.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação do INSS, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047412-78.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.047412-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANA LUCIA PORCIONATO
ADVOGADO : BENEDITO MACHADO FERREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00003-0 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ana Lúcia Porcionato contra a sentença de fls. 26/30, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, por entender que o termo inicial de contagem do prazo da decadência é a data da regularização da construção do imóvel perante o órgão previdenciário e não a da sua conclusão, condenando a embargante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes em 10% sobre o valor do débito exequendo, tudo corrigido monetariamente, na forma da lei.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) decadência do direito de exigir o crédito previdenciário, uma vez que concluída a construção da obra no ano de 1985;
- b) não se trata de obra clandestina, uma vez que a embargada reconhece em documento de sua própria lavra que o término da construção se dera no ano de 1985, bem como em razão de que a matrícula junto ao INSS, cujo certificado colaciona aos autos (fl. 38), foi providenciada em 23.12.85 (fls. 32/36).

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 47/50).

Decido.

Decadência. Prazo quinquenal. Termo inicial. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91:

São inconstitucionais o parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.

Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário",

3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09)

À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se pela aplicabilidade do prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte, contado tal prazo a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I).

Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional: *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL (...)*

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR - DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 150, § 4º, DO CTN.

(...)

3. Permanece a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 150, §4º da lei tributária.

4. Inteligência da recente Súmula Vinculante n. 8, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

5. Na hipótese dos autos, os fatos geradores (recolhimentos a menor das contribuições previdenciárias) ocorreram no período de abril/86 a julho/96, sendo que, conforme consta do acórdão recorrido, a notificação do lançamento suplementar se deu apenas em junho/96. Logo foram atingidas pela decadência as contribuições vencidas anteriormente a junho/91, quando já havia transcorrido o prazo estipulado no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental da Fazenda Nacional não-conhecido. Agravo regimental da empresa parcialmente provido, para negar provimento ao recurso especial fazendário.

(STJ, AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. (...)

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 674497, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.11.09, grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. (...)

(...)

5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

6. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

(...)

(STJ, REsp n. 749446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.05.09)

Cabe ainda observar ser inviável a aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos:

TRIBUTÁRIO - ARTS. 150, § 4º, E 173 DO CTN - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Não prospera a tese de incidência cumulativa dos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, ambos do CTN. Primeiro, porque contraditória e dissonante do sistema do CTN a aplicação conjunta de duas causas de extinção de crédito tributário; segundo, porquanto inviável - consoante já assinalado - a incidência do § 4º do art. 150 do CTN em caso de existência de pagamento antecipado.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. (...).

(...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

4. Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10, grifei)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada para cobrança de contribuição previdenciária relativa a construção de imóvel concluída no ano de 1985, cuja regularização perante o INSS se deu *ex officio* somente em 23.11.95 (fls. 7), com lançamento em 21.07.98.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, por considerar como termo inicial para a contagem do prazo decadencial a data da regularização da construção.

Contra tal sentença a embargante insurgiu-se, em síntese, insistindo na tese de decadência e trazendo documentos novos (fls. 32/42).

O recurso merece prosperar.

Colaciona a apelante documentos novos, quais sejam, o certificado de matrícula do imóvel, guia de recolhimento, DRO (Declaração para Regularização de Obras) e Certidão do Cartório de Registro de Imóveis, na qual se verifica a renumeração do imóvel, passando de 155 para 175 (fls. 38/42).

É lícita a admissão de documentos novos em qualquer tempo, desde que respeitado o contraditório e inexistente má-fé na conduta da parte (CPC, art. 397):

RECURSO ESPECIAL. OFENSA À HONRA. DANO MORAL. PESSOA PÚBLICA. ÂMBITO DE PROTEÇÃO REDUZIDO. DOCUMENTO. JUNTADA APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. SEGREDO DE JUSTIÇA. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. *É possível a juntada de documentos em qualquer fase do processo, desde que respeitado o contraditório e inexistente má-fé na conduta da parte. Precedentes.*

(...)

4. *Recurso especial não conhecido.*

(STJ, REsp 253058/MG, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.10)

Assim, constato no primeiro documento acima relacionado (fl. 38) que, de fato, a matrícula do imóvel junto ao órgão previdenciário foi providenciada ainda no ano de conclusão de sua construção (23.12.85).

Ademais, consoante anotado na r. sentença, restou incontroverso no processo (CPC, art. 333, II) que a data da conclusão da construção deu-se no ano de 1985 (fl. 7), o que vem a corroborar a conclusão de que inexistente má-fé na juntada serôdia do aludido documento de matrícula do imóvel.

Desse modo, tendo em vista a conclusão da obra ter ocorrido no ano de 1985 e a constituição do débito em 21.07.98, pronuncio a decadência do direito para o lançamento de contribuições previdenciárias, operada desde 31.12.90, em face da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91, aplicando o art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação e extingo os presentes embargos com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, IV, c.c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil, e condeno a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, que ora arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Custas na forma da lei. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041108-29.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.041108-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DUBLATEX IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : TORQUATO DE GODOY
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00006-9 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 39/42, proferida em embargos à execução fiscal opostos por Dublatex Indústria e Comércio Ltda. (massa falida), que julgou parcialmente procedente o pedido para excluir do débito a multa moratória e consignar a incidência de juros e correção monetária até a data da quebra, bem como, em face da sucumbência recíproca, estabelecer que cada parte arque com as custas processuais e honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) preliminarmente, a inadmissibilidade dos embargos, visto que a penhora realizada no rosto dos autos não se prestou para garantir a execução, bem como a irregularidade na representação processual da massa falida, tendo em vista que o síndico nomeado não juntou aos autos o termo de compromisso;

b) no mérito, pugna pela não exclusão da multa moratória e pela manutenção dos juros e correção monetária no débito, assim como requer seja a embargante condenada por litigância de má-fé (fls. 45/49).[Tab]

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 58/60).

Em seu parecer, o Ministério Público Federal manifesta-se pelo não acolhimento das preliminares e pelo não provimento da apelação (fls. 75/82).

A fl. 84 foi ofertada à apelada a oportunidade de regularizar sua representação processual, contudo o prazo

decorreu sem manifestação (fl. 86).

Decido.

Insuficiência da penhora e oferecimento de embargos. A alegação de que a penhora é insuficiente para cobrar o valor do débito exequendo não autoriza a conclusão de serem inadmissíveis embargos de devedor, na medida em que contra este já está a pesar a mencionada constrição judicial. Não é razoável excogitar que o Estado possa iniciar a invasão patrimonial, mas que o sujeito não possa exercer seu direito de defesa contra a ação estatal. Ademais, a insuficiência da penhora é sanada pela respectiva ampliação, sem que daí derive a privação do direito de defesa constitucionalmente assegurado ao devedor. São nessa linha os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO A CONTAR DA DATA DA INTIMAÇÃO DA PENHORA, NOS TERMOS DO ART. 16, INCISO III, DA LEI Nº 6.830/80. INADMISSIBILIDADE DA CONTAGEM A PARTIR DA AVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO. DECISÃO QUE NÃO ACOLHEU OS EMBARGOS POR INTEMPESTIVOS MANTIDA.

Intimada a executada da penhora, a partir daí começa a correr o prazo para apresentação dos embargos do devedor. Essa penhora deve ser suficiente para a satisfação do débito, não importa. Pode ser excessiva, não importa. Pode ser ilegítima, como no caso de constrição sobre bens impenhoráveis, também não importa. Na primeira hipótese a penhora poderá ser ampliada. Na segunda, poderá ser reduzida. Na terceira, poderá ser substituída. Em qualquer dos três casos, haverá intimação do executado, mas o prazo para a apresentação dos embargos inicia-se da intimação da primeira penhora, mesmo que seja insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição (Acórdão recorrido, fl. 87).

Recurso especial não conhecido.

Decisão por unanimidade de votos."

(STJ, REsp n. 244.923-RS, Rel. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 16.10.01, DJ 16.03.02, p. 223)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica e remansosa no sentido de que a insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos do devedor. Não exige a lei que a segurança da execução seja total ou completa.

2. 'A penhora, apenas para dar curso à execução, sem abrir ao devedor o direito de embargar, é praticar odiosa restrição ao direito de defesa, e transformar a execução em confisco.' (Resp nº 79097/SP, DJ de 06/05/1996, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros).

3. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas e da 1ª Seção desta Corte Superior.

4. Recurso não provido."

(STJ, REsp n. 499.654-SC, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 13.05.03, DJ 02.06.03, p. 219)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. PENHORA INSUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO A PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE.

I- No julgamento do EREsp nº 80.723/PR, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 17.06.2002, a Primeira Seção desta Corte, por maioria, entendeu que a insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos do devedor, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório, especialmente nos casos em que o devedor não dispõe de outros bens disponíveis para a satisfação integral do débito. Ademais, a insuficiência poderá ser suprida oportunamente, com a ampliação da penhora.

II - É vedado a esta Corte analisar suposta violação a preceitos constitucionais, ainda que para fins de questionamento.

III - Agravo regimental improvido."

(STJ, AGREsp n. 510.671-GO, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 05.08.03, DJ 15.09.03, p. 264).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA (CPC, ARTS. 496, VIII, E 546, I; ART. 266, RISTJ). EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. INSUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE, DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. LEI Nº 6830/80 (ARTS. 15, II, 16, § 1º, 18 E 40). CPC, ARTIGOS 646, 667, II, 685, II, E 737, I.

1. Consideradas as circunstâncias factuais do caso concreto, inexistindo ou insuficientes os bens do executado para cobrir ou para servir de garantia total do valor da dívida exequenda, efetivada a constrição parcial e estando previsto o reforço da penhora, a lei de regência não impede o prosseguimento da execução, pelo menos, para o resgate parcial do título executivo. Ficaria desajustado o equilíbrio entre as partes litigantes e constituiria injusto favorecimento ao exequente a continuação da constrição parcial, se impedido o devedor de oferecer embargos para a defesa do seu patrimônio constrito. Se há penhora, viabilizam-se os embargos, decorrentes da garantia parcial efetivada com a penhora.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, 1ª Seção, EREsp n. 80.723- PR, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, maioria, j. 10.04.02, DJ 17.06.02, p. 183).

Multa fiscal. Falência. Inexigibilidade. Súmulas n. 192 e 565 do STF. A multa fiscal com efeito de pena administrativa não se inclui no crédito habilitado em falência, tampouco a multa fiscal moratória, consoante as Súmulas n. 192 e 565 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula n. 192: Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa. Súmula n. 565: A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência.

Nesse sentido, os precedentes:

(...) FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA PREVISTA NO ART. 22 DA LEI 8.036/90 - MASSA FALIDA - INEXIGIBILIDADE. 1. A Primeira Seção desta Corte pacificou o entendimento no sentido de que é descabida a cobrança de multa moratória da massa falida em execução fiscal, haja vista o seu caráter administrativo. 2. A multa prevista no art. 22 da Lei 8.036/90 tem natureza legal e possui caráter de pena administrativa. Assim, impõe-se o seu afastamento do crédito habilitado na falência, tendo em vista a hipótese de exclusão prevista no art. 23, parágrafo único, III, do Decreto-Lei 7.661/45, e por força do mesmo princípio contido nas Súmulas 192 e 565 do STF. (...)

(STJ, Resp.n.200600474735, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 09.06.09).

(...) EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA . MULTA MORATÓRIA . JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. É entendimento pacífico deste Tribunal que não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal moratória, por constituir pena administrativa (Súmulas ns. 192 e 565 do STF). 2. Quanto aos juros de mora, o posicionamento da Primeira Turma desta Corte entende que: "A exigibilidade dos juros moratórios anteriores à decretação da falência independe da suficiência do ativo. Após a quebra, serão devidos apenas se existir ativo suficiente para pagamento do principal. Precedentes." (REsp 660.957/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/09/2007). (...)

(STJ, AGA 200800509687, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 06.08.09)

(...) EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA . JUROS E MULTAS FISCAIS. EXCLUSÃO. NATUREZA DE PENA ADMINISTRATIVA. SÚMULAS 192 E 565 DO STF. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI 1.025/69. EXIGIBILIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. APÓS A QUEBRA, CONDICIONADA À SUFICIÊNCIA DO ATIVO PARA PAGAMENTO DO PRINCIPAL. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO. 1. É indevida a cobrança de multa fiscal da massa falida , por possuir natureza de pena administrativa. Incidência das Súmulas 192 e 565 do STF. 2. Antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora, sendo viável, portanto, a aplicação da taxa Selic, que se perfaz em índice de correção monetária e juros e, após a decretação da falência, a incidência da referida taxa fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal. Precedente: ERESp 631.658/RS, Primeira Seção, DJ de 9.9.2008. 3. Consoante entendimento firmado no julgamento do REsp 1.110.924/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C e na Resolução STJ n. 8/08, é exigível da massa falida , em execução fiscal, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-lei 1.025/69. (...)

(STJ, AGRESP 200501050520, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.08.09)

Juros moratórios. Exigibilidade. No caso de falência, são devidos juros moratórios até a decretação da quebra e, caso haja ativo suficiente para o pagamento do principal, incidem juros também contra a massa, em razão do art. 26 da Lei de Falências (STJ, REsp. n. 50.0147-PR, Rel. Min. Jiz Fux, DJ 23.06.03, p. 279; REsp. n. 297.862-SC, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 11.06.01, p. 137) (REO n. 1999.61.07.01397-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce).

Correção monetária. Exigibilidade. É devida a correção monetária da massa falida, se não houve pagamento do débito nos termos do Decreto-lei n. 858/69, até a decretação da quebra. Após, assim como os juros, incide correção monetária, condicionada, entretanto, à existência de ativo (STJ, Resp n. 200800830940, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, j. 12.08.08; TRF da 3ª Região, AI n. 2002.03.00.0121405, Rel. Juiz Fed. Valdeci dos Santos, j. 19.03.09; AC 200803990348863, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10.11.08).

Do caso dos autos. Trata-se de embargos à execução fiscal opostos pela massa falida Dublatex Indústria e Comércio Ltda., cuja sentença julgou parcialmente procedente o pedido para excluir da dívida a multa moratória e consignar que os juros e a correção monetária deverão ser considerados até a data da quebra, incluindo no cálculo as custas e os honorários advocatícios, nos termos do art. 17, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80, bem como para estabelecer que cada parte arque com as custas processuais e honorários advocatícios de seus respectivos patronos, em função da sucumbência recíproca.

A sentença não merece reforma.

Entendo pelo não acolhimento das preliminares arguidas, considerando que a alegada insuficiência de penhora pode ser ampliada, remediando a questão. É de se registrar que, quanto à irregularidade na representação

processual da massa falida, o Juízo *a quo* manifestou-se no sentido de que esta se encontra superada, visto que houve a devida nomeação do síndico representante da massa falida nos autos de falência da embargante (fl. 40). No mérito, com relação à incidência de multa moratória no débito, o entendimento está pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, consoante as súmulas 192 e 565, as quais afirmam que não se inclui a multa no crédito habilitado em falência.

Quanto aos juros e à correção monetária, é pacífico o entendimento de que incidem juros moratórios até a decretação da falência, a teor do art. 26 do Decreto-lei n. 7.661/45, assim como, condicionada ao não pagamento do débito, é legítima a incidência de correção monetária até a data da quebra.

Por fim, no que concerne à alegação de litigância de má-fé, é de ressaltar que o exercício das faculdades inerentes ao contraditório e à ampla defesa, por meio dos recursos existentes em lei (CR, art. 5.º, LIV e LV), não configura, por si só, má-fé processual. É aceitável que a parte exerça o seu direito de recorrer dentro dos limites de sua sucumbência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação do INSS, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403236-70.1995.4.03.6103/SP

2003.03.99.006142-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MARIA AMELIA ALVES DE SOUZA SANTANA e outros
ADVOGADO : JOSE DANILO CARNEIRO e outro
APELANTE : FREDERICO DE SOUZA SANTANA
: GUILHERME DE SOUZA SANTANA
: LEONARDO DE SOUZA SANTANA
ADVOGADO : JOSE DANILO CARNEIRO
SUCEDIDO : RENATO AZEVEDO DE SANTANA falecido
APELADO : BANCO NACIONAL S/A
ADVOGADO : NILTON PLINIO FACCI FERREIRA e outro
SUCEDIDO : NACIONAL CREDITO IMOBILIARIO S/A
No. ORIG. : 95.04.03236-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA AMÉLIA ALVES DE SOUZA SANTANA e OUTROS contra sentença que, nos autos do processo da **ação de consignação em pagamento** ajuizada em face do BANCO NACIONAL S/A (que incorporou o NACIONAL CRÉDITO IMOBILIÁRIO S/A - fls. 65/75vº e 161vº), **julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil**, pela inércia da parte autora ao não promover os atos e diligências que lhe competia, pelo prazo maior do que 30 (trinta) dias. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Suscita a parte autora, em suas razões de apelo, a nulidade da sentença, em razão de o processo estar eivado de erros de procedimento. Alega, primeiramente, que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao presente feito, como determina o artigo 267, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, e, além do mais, já efetuou o pagamento dos honorários periciais, conforme comprovam as guias juntadas a fls. 171 e 243, bem como atendeu ao despacho de fl. 299. Também pleiteia a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Requer, assim, o provimento do recurso, para anular a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, concedo o benefício da justiça gratuita requerido pela parte autora, nos termos da Lei nº 1.060/50, ficando liberada do pagamento do preparo recursal e das custas processuais, cabendo à parte contrária o ônus de impugnar, mediante a apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, tendo em vista que a condição de pobreza tem presunção relativa, podendo ser revertida através de prova em contrário (artigos 4º, § 1º e 7º, ambos da Lei nº 1060/50).

O benefício da justiça gratuita pode ser deferido à parte a qualquer tempo, desde que haja pedido nesse sentido e a declaração de que não pode arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família.

É irrelevante o fato de ser a parte miserável ou não, se a sua situação econômica não lhe permite pagar as custas processuais e honorários advocatícios.

É o que ocorreu nos autos, conforme se observa da declaração de pobreza acostada aos autos.

No caso concreto, houve a remessa dos autos do processo da presente ação da Justiça Estadual para a Justiça Federal em razão da incompetência absoluta daquele Juízo (fls. 252 e 256).

Ao compulsar os autos, verifico que, antes da sua remessa à Justiça Federal, já havia sido determinada a realização de laudo pericial contábil pelo Perito Antonio Cardozo de Carvalho, nomeado pelo MM. Juiz de Direito da 6ª Vara Cível de São José dos Campos - SP (fls. 189 e 202/223), tendo sido o referido laudo pericial complementado pelo mesmo profissional (fls. 262/268), conforme determinado pelo despacho de fl. 261 proferido pelo MM. Juiz Federal *a quo*, diante das críticas formuladas pelas partes.

E, de fato, ainda quando os mencionados autos tramitavam perante a Justiça Estadual, a parte autora efetuou os depósitos dos honorários do perito nomeado pelo Juiz, conforme comprovado a fls. 170/171, sendo expedido mandado de levantamento em favor do *expert* (fl. 198vº). Houve a complementação dos honorários periciais definitivos (242/243), em obediência ao despacho de fl. 236. Tal valor foi novamente arbitrado pelo Juízo Federal, conforme despacho de fl. 273, que também determinou a apresentação de memoriais pelas partes (o ônus da prova compete a parte autora, embora conste no despacho como sendo da parte ré), o que foi feito pela parte ré (fls. 274/282), enquanto a parte autora ratificou as alegações finais apresentadas quando os autos estavam em trâmite pela Justiça Estadual (fl. 284). A parte autora não depositou a verba honorária pericial, sendo novamente intimada a fazê-lo, no mesmo prazo estipulado (fl. 285). Também requereu prazo para o depósito após o quinto dia útil, quando teria recursos para fazê-lo (fl. 286). O Juízo *a quo* determinou o seu cumprimento no prazo improrrogável de cinco dias, sob pena de extinção do feito (fl. 290). A parte ré informou que não houve depósito (fls. 291/292). A parte autora requereu dilação do prazo pelo fato de estar desempregada (fls. 293/294). Novamente, o Juiz determinou a sua intimação, conforme publicado no Diário de Justiça, em 19.06.2000 (fl. 295). A parte ré requereu a extinção do feito (fls. 296/297). Foi certificado, em 25.09.2000, o descumprimento da determinação pela parte autora (fl. 298). Pelo despacho de fl. 299, foi determinado que a parte autora providenciasse a citação da CEF, o que foi entendido pela parte autora que ela deveria efetuar a emenda da inicial (fl. 300). Tal fato culminou com a extinção do feito, sem resolução do mérito, com o indeferimento da inicial, em face da inércia da parte autora (fls. 301/302).

Penso que, de fato, há nulidade processual, e, conseqüentemente, da própria sentença, considerando que não houve a intimação pessoal da parte autora, pelo descumprimento do despacho de fl. 290.

Nos termos do artigo 267, inciso III c/c artigo 284, ambos do Código de Processo Civil, exige-se a intimação pessoal da parte autora para, em 48 horas, suprir a falta e promover o andamento do feito, nos termos do parágrafo primeiro do referido artigo, o que não ocorreu nestes autos.

A respeito, ensinam os ilustres juristas Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, em seu Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante (São Paulo, RT, 2010, 11ª edição revista, ampliada e atualizada, pág. 525), que:

Para que se verifique esta causa de extinção do processo, é necessário o elemento subjetivo, isto é, a demonstração de que o autor deliberadamente quis abandonar o processo, provocando sua extinção. Caso pratique algum ato depois de decorridos os trinta dias, o processo não deve ser extinto. O termo inicial do prazo ocorre com a intimação pessoal do autor para dar andamento ao processo (CPC 267, § 1º). É vedado ao juiz proceder de ofício. Só pode extinguir o processo a requerimento do réu (STJ 240).

E, como dito acima, mesmo que assim não fosse, a ausência de intimação pessoal da parte, para dar andamento ao processo, antes que seja decretado o abandono da causa, é indispensável. E esse é o entendimento literal que se tem do artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, e da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO NOS AUTOS QUE NÃO VERSA ACERCA DE DESISTÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DA CAUSA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA. IMPOSSIBILIDADE DE OUTORGA AO PATRONO DO PODER DE ABANDONAR A CAUSA.

1. Discussão nos autos que não versa acerca da extinção do feito por desistência, mas, sim, por abandono da causa, nos termos do inciso III do art. 267 do Código de Processo Civil.

2. Ausência dos elementos necessários à configuração do abandono, considerando a necessidade de prévia intimação pessoal da parte autora para se manifestar acerca de eventual interesse no prosseguimento do feito. Precedentes deste Tribunal.

3. O abandono da causa, bastante para a extinção do feito, configura ato pessoal do autor, que não pode ser realizado pelo seu patrono, a quem não é possível a outorga de poderes para tanto. **AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

(AGRESP N° 200401425039, TERCEIRA TURMA, RELATOR PAULO DE TARSO SANSEVERINO, J. 09/11/2010, DJE DATA:22/11/2010)

PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMPLEMENTAÇÃO DE CUSTAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC. SÚMULA N.º 240/STJ.

1. O abandono da causa indica um desinteresse por parte do autor e deve ser aferido mediante a intimação pessoal da própria parte, uma vez que a inércia pode ser exatamente do profissional eleito para o patrocínio. (Luiz Fux in Curso de Direito Processual Civil, 4ª edição, Forense, vol. I, pág. 433).

2. A extinção do processo, por insuficiência de preparo, exige a prévia intimação pessoal da parte para que efetue a devida complementação, na forma do art. 267, § 1º, do CPC, verbis: "O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito (48) horas." A contumácia do autor, em contrapartida à revelia do réu, consubstancia-se na inércia do autor em praticar ato indispensável ao prosseguimento da demanda.

Precedentes: REsp 704230/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 27/06/2005; REsp 74.398/MG, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 11.05.98; REsp 448.398/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 31.03.03; REsp 596.897/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 05.12.05

3. Recurso especial desprovido.

(RESP N° 200702694988, PRIMEIRA TURMA, RELATOR LUIZ FUX, J. 03/03/2009, DJE DATA:25/03/2009 RSTJ VOL.:00214 PG:00058)

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. O art. 267, § 1º, do CPC, impõe, para os casos de extinção do processo sem julgamento de mérito por ter ficado "parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes" (inciso II) ou porque "por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias" (inciso III), a prévia intimação da parte para, em 48 horas, promover o andamento do feito.

2. É de ser confirmado, portanto, o acórdão do Tribunal a quo, que considerou indispensável a intimação, para viabilizar a extinção do processo por abandono da causa pelo autor.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(RESP 200301796741, PRIMEIRA TURMA, RELATOR TEORI ALBINO ZAVASCKI, J. 17/11/2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00225)

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, III, DO CPC. INÉRCIA DA PARTE QUANTO À PROVIDÊNCIA INDISPENSÁVEL À CONTINUAÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS DO PERITO. DEPÓSITO.

1. O escopo da jurisdição é a definição do litígio que reinstaura a paz social. Desta sorte, a extinção terminativa do processo, sem análise do mérito, é excepcional.

2. O abandono da causa, indicando desinteresse do autor, deve ser aferido mediante intimação pessoal da parte, consoante exsurge do § 1º do art. 267 do CPC, verbis: "O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito (48) horas." A contumácia do autor, em contrapartida à revelia do réu, consubstancia-se na inércia do autor em praticar ato indispensável ao prosseguimento da demanda.

3. "Assim é que, se o autor deixa de produzir determinada prova requerida, como, v.g., a perícia, não implementando o pagamento das custas, o juiz não deve extinguir o processo mas, antes, apreciar o pedido sem a prova, infligindo ao suplicante o ônus pela não-produção daquele elemento de convicção", consoante as regras do art. 333 do CPC. (Luiz Fux in Curso de Direito Processual Civil, 2ª edição, Forense, pág. 445).

4. Recurso Especial desprovido.

(RESP 200400303388, PRIMEIRA TURMA, RELATOR LUIZ FUX, J. 14/12/2004, DJ DATA:28/02/2005 PG:00226)

Do mesmo modo, esta Corte Regional assim vem decidindo:

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DA CAUSA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA AO DISPOSTO NO ART. 267, § 1º, DO CPC.

I - Para a validade da extinção do processo, sem resolução do mérito, nas hipóteses previstas nos incisos II e III do art. 267 do CPC, é imprescindível a intimação pessoal da parte autora para suprir a falta no prazo de quarenta e oito horas (§ 1º do art. 267 do CPC).

II - Recurso provido.

(AC 200061040062601, SEGUNDA TURMA, RELATOR JUIZ CONVOCADO ROBERTO LEMOS, J. 13/07/2010,

DJF3 CJI DATA:22/07/2010 PÁGINA: 307)

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM ANÁLISE DO MÉRITO. ABANDONO DA CAUSA. CPC, ART. 267, III E § 1º. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. PRAZO DE QUARENTA E OITO HORAS PARA SUPRIR A FALTA. A extinção do processo, sem análise do mérito, por abandono da causa pela parte autora pressupõe que tenha havido a sua intimação pessoal para suprir a falta no prazo de quarenta e oito horas, em conformidade com o disposto no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil. Não tendo sido observada a prescrição legal, impõe-se o acolhimento da apelação e a desconstituição do julgado.

(AC 200861000125842, SEGUNDA TURMA, RELATOR JUIZ NELTON DOS SANTOS, J. 01/09/2009, DJF3 CJI DATA:10/09/2009 PÁGINA: 131)

PROCESSO CIVIL - CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO - NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL PRÉVIA DA PARTE. ARTIGOS 257 E 267, § 1º, DO CPC - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - NULIDADE DA SENTENÇA -ART. 267, III, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O MM. Juiz não atentou para o disposto no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil que impõe a intimação pessoal da parte para regularizar o feito em 48 horas; ou seja, a extinção pelo "abandono" da causa pressupõe que o próprio autor, intimado "in faciem" para regularizar a demanda, mostre desinteresse em suprir omissão ou corrigir o erro.

2. Sentença anulada de ofício. Agravo retido e apelação prejudicados.

(AC 200161020046175, PRIMEIRA TURMA, RELATOR JUIZ JOHONSOM DI SALVO, J. 30/06/2009, DJF3 CJI DATA:19/08/2009 PÁGINA: 15)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DÁ PROVIMENTO A APELAÇÃO CÍVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, III, DO CPC. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE PREVISTA NO SEU PARÁGRAFO 1º. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - A controvérsia admitida na sede de agravo legal é limitada à verificação da existência de ilegalidade flagrante ou abuso de poder na decisão monocrática recorrida, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

II - No caso sob exame, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, amparada em entendimento jurisprudencial assente no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção do processo por abandono da causa pressupõe a prévia intimação pessoal do autor para o cumprimento da providência não atendida por este após a regular intimação da decisão por publicação na imprensa oficial.

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumentos visando à rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 200461180013653, SEGUNDA TURMA, RELATOR DES. FED. HENRIQUE HERKENHOFF, J. 30/09/2008, DJF3 DATA:09/10/2008)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. JUNTADA DE DOCUMENTOS. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, III E § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - Após intimado pessoalmente, deixando o Exequente de promover os atos e diligências que lhe competem, extingue-se o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso III e § 1º, do Código de Processo Civil.

II - Abandono da causa configurado. III - Apelação improvida.

(AC 200461820027360, SEXTA TURMA, RELATORA JUIZA REGINA COSTA, J. 13/03/2008, DJU DATA:31/03/2008 PÁGINA: 415)

Desse modo, não poderia ter sido decretada, de ofício, a extinção do feito por abandono da causa, considerando que era necessário que a parte autora fosse intimada pessoalmente para dar andamento ao feito, antes de sua extinção, o que não ocorreu. Assim sendo, a decisão de primeiro grau não pode prevalecer, devendo ser decretada a nulidade da sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, para o seu prosseguimento.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, para anular a sentença, afastando a decretação de extinção do processo e determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, considerando que a decisão está em confronto com jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : CLARICE MOREIRA LOPES GOMES
ADVOGADO : ALLAN KARDEC MORIS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

1. De acordo com decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, proferida às fls. 264/266 destes autos, é deste Tribunal a competência para apreciação desta apelação, visto que a sentença foi prolatada pela justiça comum federal de primeiro grau, antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45/2004.

E, no âmbito desta Egrégia Corte, conforme entendimento firmado por seu Órgão Especial (CC nº 2012.03.00.006300-9 / SP, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DE 04/05/2012), é da 1ª Seção a competência para julgar recurso interposto em ação em que se discute multa punitiva aplicada por órgão de fiscalização das relações de trabalho.

2. Trata-se de apelações interpostas por CLARICE MOREIRA LOPES GOMES e pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada com o fim de afastar a cobrança de multas aplicadas por órgão de fiscalização das relações de trabalho, **julgou parcialmente procedente o pedido**, para reduzir a multa objeto do Auto de Infração nº 004176618, ante a exclusão de Arlindo Gasbarro do rol de empregados não registrados, condenando a autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Sustenta a autora, em suas razões, que restou demonstrado, através da prova testemunhal, que Nelson Moisés Martinhão não era empregado da autora, tendo negado a existência de relação de subordinação, a prestação habitual de serviços e o recebimento de salário, de modo que, ao contrário do que concluiu o Juízo "a quo", não estava submetido à exigência do recolhimento da contribuição ao FGTS. Alega, alternativamente, que a condenação em custas processuais e honorários advocatícios não observou o disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil.

Por sua vez, alega a União, na forma das razões de fls. 228/230, que a autora não conseguiu afastar o vínculo empregatício em relação a Arlindo Gasbarro, constatado pela fiscalização do trabalho, até porque o recebimento de aposentadoria não é obstáculo para o desempenho de atividade laboral na condição de empregado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Como se sabe, a presunção de legitimidade é uma das qualidades ostentadas pelo ato administrativo. A importância desse atributo é basilar, na medida em que permite - juntamente com a imperatividade, a exigibilidade e a auto-executoriedade - à Administração Pública cumprir, com eficiência, a missão de gerir os interesses da coletividade.

Todo ato expedido pela Administração Pública no desempenho da função administrativa reveste-se de presunção relativa de acerto, visto que o princípio da legalidade impõe que a Administração aja somente de acordo com a lei. Portanto, presume-se que se a Administração Pública agiu, o fez de acordo com a lei.

Os atos administrativos presumem-se legítimos porque a Administração Pública somente pode atuar naquelas hipóteses e daquelas maneiras que a lei lhe permite ou exige.

Por força disso, a Administração Pública está dispensada de apresentar elementos que justifiquem os pressupostos de fato e de direito que levaram à expedição do ato. Somente a impugnação - deduzida na esfera administrativa ou judicial - é que abre a possibilidade ao administrado para discutir a legitimidade do ato, mediante a apresentação de provas que sejam capazes de remover a presunção de acerto que repousa sobre o ato administrativo.

Nesse sentido, ensina HELY LOPES MEIRELES, em seu *Direito administrativo brasileiro* (São Paulo, RT, 1983, pág. 112):

... consequência da presunção de legitimidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca. Cuide-se de arguição de nulidade do ato, por vício formal ou ideológico, a prova do defeito apontado ficará sempre a cargo do impugnante, e até a sua anulação o ato terá plena eficácia. Raciocínio diverso implicaria em privar a Administração Pública de um importantíssimo instrumento, que lhe é

conferido pelo regime jurídico-administrativo, para garantir a segurança jurídica e a celeridade necessária no desempenho das suas funções.

Cumpra ao intérprete sempre levar em conta que o regime jurídico-administrativo apóia-se em dois comandos nucleares: a) supremacia do interesse público sobre o privado e a b) presunção de legitimidade dos atos da Administração.

Em assim sendo, em homenagem aos princípios acima declinados, não se pode aceitar a pura e simples argumentação de que determinado ato administrativo encontra-se maculado. Cabe ao administrado produzir provas que prestem suporte a essa alegação.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - INSS - COMPETÊNCIA - FISCALIZAÇÃO - AFERIÇÃO - VÍNCULO EMPREGATÍCIO - ÔNUS DA PROVA.

1. Em se tratando de ação anulatória, incumbe ao autor o ônus da prova, no tocante à desconstituição do crédito já notificado ao contribuinte, em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, sendo, pois, necessário prova irrefutável do autor para desconstituir o crédito.

2. O artigo 333, incisos I e II, do CPC dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito; e ao réu, prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

Embargos acolhidos para sanar omissão relativa ao ônus da prova, sem efeitos modificativos.

(EDcl no REsp nº 894571 / PE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 01/07/2009)

No caso, observo que o débito objeto do Auto de Infração nº 004176618 refere-se à multa aplicada por órgão de fiscalização das relações de trabalho, motivada pelo fato de a autora manter trabalhadores sem o respectivo registro em livro, ficha ou sistema eletrônico competente, como se vê do documento de fl. 25:

Histórico: Empregados encontrados na situação acima: (01) Nelson Moisés Martinião, marceneiro, admitido em 19/11/01 e (02) Arlindo Gasbarro, marceneiro, admitido em 19/11/01, ambos flagrados em plena atividade laboral na data de hoje. Visei e rubriquei as folhas 14 e 15, última utilizada e primeira em branco, do Livro de Registro de Empregados nº 001, autenticado em 22/06/95, sob nº 39014.

Capitulação: Artigo 41, "caput", da Consolidação das Leis do Trabalho.

Elementos de convicção: Livro de Registro de Empregados; verificação física; configuração dos elementos caracterizadores da relação de emprego.

Afirma a autora, nestes autos, que os referidos trabalhadores não lhe prestavam serviço na qualidade de empregados, tendo requerido, para demonstrar o alegado, a realização da prova testemunhal, a qual foi realizada às fls. 113/126.

Ocorre que a relação de emprego se caracteriza pela subordinação, pessoalidade, onerosidade e habitualidade, requisitos os quais foram verificados pela fiscalização do trabalho, não tendo sido suficiente, para descaracterizá-la, as provas produzidas nos autos.

Como bem decidiu o D. Magistrado "a quo", na sentença de fls. 204/212:

Quanto a Nelson Moisés Martinião (fls. 118 a 120), a versão apresentada é a seguinte:

- a) que apenas estava aguardando a vinda de seu amigo Ricardo;**
- b) que trabalha na condição de marceneiro autônomo;**
- c) que os documentos de registro na condição de autônomo estavam em andamento;**
- d) que afirmou não trabalhar lá, mas forneceu seus documentos pessoais;**
- e) que foi visitar o seu amigo apenas para conversar.**

Os documentos de fls. 33 a 36, relativos a aludida testemunha, referem-se a período posterior à constatação fiscal e, assim, nada impede que ao ter deixado o vínculo de emprego, tenha-se aventurado na atividade de autônomo. É perceptível, aliás, que Nelson Moisés Martinião veio a requerer a sua inscrição de marceneiro autônomo (fl. 35) em data próxima e posterior a da lavratura do auto de infração de fl. 25. Assim não se convence a prova exclusivamente testemunhal em sentido contrário ao contexto da prova documental.

Sobre o assunto e, apenas nesse tópico, bem perspicaz a análise do advogado da União, que vale transcrever: "A tese da autora, diga-se, é deveras curiosa. Isso porque não é o que a experiência comum revela ocorrer: a) amigo ir visitar amigo em pleno local de seu trabalho, sem qualquer resistência do empregador, caso do empregado sem registro Nelson Moisés Martinhão..."

Poderia a parte autora, para romper essa presunção, trazer elementos que indicassem precisamente (e não vagamente) o que Ricardo estava fazendo naquele horário, para que seu amigo o estivesse esperando; qual a razão do patrão tolerar visitas em horário de expediente, sem qualquer justificativa, para conversar (ou "bater papo" - fl. 122); por qual razão a data de inscrição do registro de autônomo se deu em data tão próxima e posterior à fiscalização. O não esclarecimento preciso dessas questões mantém incólume a presunção de legalidade da constatação do fiscal de que havia uma relação de emprego em relação a Nelson Moisés Martinhão.

Em relação ao trabalhador Arlindo Gasbarra, asseverou o MM. Juiz "a quo":

Afirma Arlindo Gasbarro sinteticamente que (fls. 115 a 117):

- a) que foi surpreendido na sede da empresa no meio do dia;**

- b) que estava trabalhando na reforma de um armário de seu cunhado, Mário Crispim;*
- c) fazia quatro ou cinco dias que freqüentava a empresa para tal fim;*
- d) houve um empréstimo das ferramentas e de instrumentos de trabalho;*
- e) somente usava as ferramentas e os instrumentos de trabalho quando ninguém usava;*
- f) disse à fiscalização que não era empregado e forneceu ao fiscal os dados pessoais;*
- g) é aposentado como contribuinte autônomo e não é empregado da empresa da autora.*

Para confirmar a sua condição de autônomo, apresentou no expediente administrativo cartão do local onde exerce suas atividades (fl. 152).

Em sua manifestação escrita, afirma no item sexto (fls. 15 e 16) que:

"que sou pessoa com certa idade, pobre, não consigo trabalho e, quando arrumo alguma coisa para fazer, vem o Ministério de Trabalho e acaba com a minha vida, já tão sofrido".

Nota-se, portanto, que o motivo da manifestação da aludida testemunha ocorreu em razão de perder o uso das ferramentas e local para desempenho de sua atividade. Curiosamente, no entanto, afirma exercer suas atividades em local denominado Reformas e Montadora de Móveis Crispim, ou seja, o mesmo sobrenome de seu cunhado, para quem reformou o móvel.

Ora, muito embora as testemunhas ouvidas confirmem essa versão, é cediço que uma relação empregatícia existe independentemente do nome que a ela se dê. Se as pessoas entendem que não há relação de emprego, mas a mesma se verifica, não significa dizer que não houve o aludido vínculo, mas tão-só incompreensão quanto à sua natureza.

Pois bem, o cartão de visitas apresentado não faz qualquer menção do nome da aludida testemunha como proprietário titular ou como autônomo daquele estabelecimento.

Não obstante isso, concluiu o MM. Juiz de Primeiro Grau que seria improvável que o referido trabalhador, estando com benefício previdenciário, tenha se dedicado ao trabalho subordinado da referida empresa, devendo, nesse aspecto, ser reformada a sentença.

Entendo que tal argumento não é suficiente para ilidir a presunção de legalidade da constatação do fiscal do trabalho, que verificou a existência de vínculo empregatício em relação a Arlindo Gasbarro, pois não há obstáculo para o desempenho de atividade laboral com vínculo empregatício pelo aposentado por tempo de serviço ou de contribuição ou, ainda, por idade. Ao contrário, há muitos aposentados que, nessa condição, retornam ao mercado de trabalho, para complementar a renda familiar.

Desse modo, considerando que a autora não trouxe, aos autos, elementos capazes de demonstrar a ilegalidade do ato que motivou a constituição do débito objeto do Auto de Infração nº 004176618, a rejeição do pedido de nulidade do ato administrativo é medida que se impõe.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo da autora e DOU PROVIMENTO ao apelo da União**, apenas para afastar a nulidade parcial do Auto de Infração nº 004176618, decretada pela sentença, e julgar totalmente improcedente o pedido da autora. Mantenho, quanto ao mais, a decisão de Primeiro Grau.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013763-29.1993.4.03.6100/SP

1999.03.99.114896-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : APARECIDA BORASCHI e outros
: CECILIA DE ARRUDA CAPALBO
: CELIA REGINA MORAES CARVALHO
: DOMINGOS MARCOS ESTEVES NETO
: EMICO SHIKAI
: FLAVIO MARTINS NETTO
: IVANILDA TEIXEIRA ROSA
: JOSE REINALDO ANGELO
: JOSUE DA SILVA

: LIRIA RITSUKO NAKAYA
: MARCIA SUELI STUCHI CHIFERRI
: MARGARIDA MARIA DE PAULA
: MARIA ANGELICA ROSSINI GIOVANINI
: MARIA APARECIDA PIMENTEL NAGAE
: MARIA DO CARMO LOPES RODOVALHO MOREIRA
: MARIA ELISABETH ROSA
: MARIA TERESA SANCHES MARCOS DE SANTIS
: MAURA REGINA ROVIRIEGO
: ROSALINA APARECIDA FURLAN ZAGO
: SANDRA REGINA CARNIELLI FIGUEIREDO
: SUELY SOLDAN DA SILVEIRA
: VANIA DE CASSIA ANACLETO NASCIMENTO VENTORINI
: VERGINIO BRAGGIO NETO
ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELSON PAIVA SERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.13763-8 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, em face de sentença prolatada em sede de ação ordinária que julgou improcedente o pedido inicial de condenar o INSS a retificar o enquadramento dos suplicantes efetivado de maneira distorcida com base na Lei 8.460/92. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Custas *ex lege*.

Em razões recursais, a parte Autora sustenta que é inconteste o equívoco de enquadramento e adequação de tabelas efetivado pelo réu quando da aplicação da Lei 8.460/92. Alega que isso foi reconhecido pelo próprio Governo Federal com o advento da Lei nº 8.627/93, instituidora do reenquadramento e reposicionamento, com correção das distorções ocorridas e explicadas na exordial e réplica. Sustenta que o Executivo não deu fiel cumprimento à Lei nº 8.448/92 deixando de enquadrar servidores que preenchiam os requisitos legais da Classe "A", só o fazendo, na maioria dos casos, a partir da Classe "B", além de não adequá-los na tabela do Anexo II, como seria de rigor, face ao princípio da isonomia que deveria reinar para cargos de atividades iguais ou assemelhados principalmente no Poder Executivo.

Com contrarrazões, subiram os autos, também por força de remessa oficial.

Cumpra decidir.

De início, observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A questão controversa nos autos diz respeito à aplicação da Lei nº 8.448/92, redigida com o intuito de regulamentar os artigos 37, XI e 39, § 1º, da Constituição Federal, que prevê em seu artigo 1º:

Art. 1º - A remuneração mensal de servidor da administração pública direta, autárquica e fundacional, de qualquer dos Poderes da União, terá como limite máximo, no âmbito de cada Poder, os valores percebidos como remuneração no mesmo período, em espécie, a qualquer título, por:

I - membro do Congresso Nacional;

II - Ministro de Estado;

III - Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Art. 2º O disposto nesta lei aplica-se, no que couber:

I - ao pessoal civil da administração pública direta, autárquica e fundacional dos Poderes da União e ao pessoal milita

O artigo 3º da referida lei, ao definir a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos, estabelece os critérios para a definição do limite máximo da remuneração dos servidores da administração pública direta, autárquica e fundacional, *verbis*:

Art. 3º - A relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos referidos no artigo anterior é fixada da forma seguinte:

I - o valor do maior vencimento básico ou soldo não poderá ser superior a vinte vezes o menor vencimento básico ou soldo;

II - a soma das vantagens percebidas pelo servidor não poderá exceder a duas vezes o valor do maior vencimento básico ou soldo permitido como teto dos termos do inciso anterior, excluídos:

(...)

§ 1º - No prazo de quarenta e cinco dias o Poder Executivo proporá ao Congresso Nacional projeto de lei de revisão de suas tabelas remuneratórias, estabelecendo faixas de vencimentos ou soldos correspondentes aos níveis superior, médio e auxiliar, com efeitos financeiros a partir de 1º de setembro de 1992.

§ 2º - Os Poderes Legislativo e Judiciário e o Ministério Público da União adequarão as suas tabelas ao disposto neste artigo, nos termos do preceituado no art. 37, inciso XII, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.460/92 foi editada com o intuito de, entre outras providências, conceder antecipação de reajuste de vencimentos e de soldos dos servidores civis e militares do Poder Executivo. O artigo 2º, inciso II, daquela lei, dispõe quanto ao enquadramento dos vencimentos de servidores civis:

Art. 2º - Em decorrência do disposto no art. 3º, § 1º da Lei nº 8.448, de 21 de julho de 1992, e nos arts. 1º e 4º desta lei, os valores dos soldos e dos vencimentos dos servidores militares e civis passam a ser, a partir de 1º de setembro de 1992;

(...)

II - os das tabelas de vencimentos constantes dos Anexos II e III, para os servidores civis, exceto os contemplados no inciso seguinte;

O artigo 8º da Lei nº 8.460/92 esmiúça o procedimento para o enquadramento em questão:

Art. 8º O enquadramento dos servidores civis do Poder Executivo, nas tabelas de vencimentos constantes dos Anexos II e III desta lei, obedecerá aos procedimentos de correspondência indicados nos Anexos VII e VIII.

Não se depreende da análise da legislação apontada, inclusive nos anexos da Lei nº 8.460/92, qualquer afronta à Constituição Federal, notadamente em relação aos seus artigos 37, inciso XI e 39, § 1º.

O servidor público não possui direito adquirido ou outra garantia constitucional para permanência no regime jurídico funcional anterior e nem a preservar determinado regime de cálculo de vencimento ou proventos, vedado apenas o decréscimo de vencimentos no valor nominal da remuneração anterior.

No caso em tela, a opção de não preencher os padrões da Classe "A" não implicou em decréscimo nos vencimentos dos servidores, nem a citada lei violou direitos. Ademais, a questão controvertida é objeto da Súmula 339 do STF, *verbis*:

Não cabe ao poder judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia.

Deste modo, ao Poder Judiciário não cabe aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia, tampouco substituir o legislador em sua atividade típica.

A alteração empreendida pela Lei 8.627/93 em relação à Lei 8.460/92 observa os parâmetros da Constituição Federal e da Súmula 339 do STF, e tem natureza discricionária. Não há previsão expressa nesta lei que possa produzir efeitos sobre o enquadramento da Lei nº 8.460/92. Por essa razão, não tem o condão de criar efeitos retroativos por supostamente corrigir distorções de legislação anterior, mas apenas cria novos parâmetros, e, portanto, distintos dos anteriores, com efeitos *ex nunc*, para o enquadramento dos servidores civis.

Em outras palavras, não cabe, por sentença, o reposicionamento funcional de servidor se a sua situação estiver disciplinada em lei, como é o caso da Lei nº 8.460/92 para questão controvertida dos autos.

Neste sentido, confira entendimento do nosso Tribunal:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - SERVIDOR PÚBLICO - REENQUADRAMENTO FUNCIONAL (LEIS 8.448/92, 8.460/92 E 8.622/93) - ISONOMIA E DIREITO ADQUIRIDO: VIOLAÇÃO INOCORRENTE - INEXISTÊNCIA DE DIREITO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A Lei nº 8.448/92 foi editada com a finalidade de regulamentar os artigos 37, XI e 39, § 1º, da Constituição Federal. Estabeleceu, essa lei, o limite máximo da remuneração dos servidores da administração pública direta, autárquica e fundacional, especificando, em seu artigo 3º, o critério a ser adotado para apurar a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores.

2. Em setembro de 1992 foi editada a Lei nº 8.460, que, além de antecipar o reajuste de 20% sobre os vencimentos, soldos e demais retribuições, que deveria ser compensada, deu cumprimento à disposição legal contida na Lei nº 8.448/92, procedendo à revisão das tabelas remuneratórias dos servidores públicos do Poder Executivo Federal.

3. Os servidores civis poderiam ser enquadrados tanto no Anexo II como no Anexo III, devendo a reestruturação, no entanto, observar as especificações de cada função e o nível de enquadramento de cada servidor.

4. A disposição contida no artigo 8º, da Lei 8.460/92 não assegura o reenquadramento pretendido nestes autos, vez que apenas determinou que o enquadramento dos servidores civis do Poder Executivo, nas tabelas II e III, obedecesse aos procedimentos de correspondência indicados nos Anexos VII e VIII.

5. Cuidam, cada um desses Anexos, de grupos de carreiras específicas, estando os autores apelados abrangidos pelo Anexo VIII, que classifica a categoria do grupo de servidores das carreiras com os vencimentos previstos no Anexo III.

6. A Lei 8.622/93 foi editada com o objetivo de disciplinar a revisão geral da remuneração dos servidores públicos civis e militares do Poder Executivo Federal, nela inexistindo qualquer disposição que assegure aos apelados o direito ao reenquadramento no Anexo II, da Lei nº 8.460/92.

7. Não há garantia constitucional a regime jurídico, podendo a estrutura das carreiras do serviço público federal ser alterada a qualquer tempo, desde que assegurada a irredutibilidade de vencimentos, como ocorreu na hipótese.

8. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF3, AC 00059695419934036100, AC - Apelação Cível - 560387, Quinta Turma, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, Fonte e-DJF3 Judicial 1 Data:20/04/2012)

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REENQUADRAMENTO. LEI 8.460/92. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA NÃO CONFIGURADO.

1. A Lei nº 8.448/92 foi editada com a finalidade de regulamentar os artigos 37, XI e 39, § 1º, da Constituição Federal, estabelecendo o limite máximo da remuneração dos servidores da administração pública direta, autárquica e fundacional.

2. Não há garantia constitucional a regime jurídico, podendo a estrutura das carreiras do serviço público federal ser alterada a qualquer momento, desde que assegurada a irredutibilidade de vencimentos.

3. Apelação improvida.

(TRF3, AC 120110178719964036112, AC - Apelação Cível - 357309, Rel. Juiz Convocado Wilson Zauhy, Judiciário Em Dia - TURMA Y, Fonte e-DJF3 Judicial 1, Data:05/07/2011 Página: 118)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009085-25.1999.4.03.6111/SP

1999.61.11.009085-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : LUCI DE CARVALHO LEME e outros
: JANICE APARECIDA LEME TAVARES
: VALMIR PEREIRA TAVARES
: JAIR SEBASTIAO LEME
ADVOGADO : JOSÉ LUIS RUIZ MARTINS
: CELSO CRUZ
APELADO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

LUCI DE CARVALHO LEME, JANICE APARECIDA LEME TAVARES, VALDEMIR PEREIRA TAVARES e JAIR SEBASTIÃO LEME ajuizaram esta ação de desapropriação indireta contra o DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM - DNER.

Alegam, em síntese, que são, a primeira, viúva-meeira e os demais herdeiros de José Aparecido Leme, proprietário de 02 (dois) lotes de terrenos situados em Ourinhos-SP, e que, no ano de 1979, esses lotes foram apossados administrativamente pelo DNER, que abriu uma estrada de rodagem, construindo trevo de acesso da BR/153.

Não lograram obter informações acerca da existência de provável ato administrativo que desse respaldo à ocupação dos lotes, razão pela qual pretendem que a Autarquia seja compelida a indenizá-los pelos prejuízos decorrentes do desapossamento.

Sustentam o direito à indenização, invocam a norma prevista no artigo 5º, XXIV, da Constituição Federal, defendem a competência do Juízo do lugar onde se situam os lotes (no caso e à época, o Juízo de Direito da Comarca de Ourinhos e pedem a procedência da ação para condenar a Autarquia a pagar-lhes indenização em valor corrigido monetariamente, além de juros compensatórios de 12% a.a., juros moratórios de 6% a.a. a partir da citação, custas processuais e honorários advocatícios à razão de 20% sobre o valor total da condenação.

A ação foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Ourinhos-SP.

Citado, o Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER contestou a ação (fls. 36/47), alegando:

- A incompetência absoluta do Juízo por se tratar, o contestante, de uma Autarquia Federal, sendo competente a Justiça Federal, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

- A ocorrência de prescrição, nos termos do artigo 5º da MP 1.658/98, que prevê o prazo de 05 (cinco) anos para propor ação de indenização por apossamento administrativo ou desapropriação indireta, bem como que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público.

- Conexão desta ação com a de n. 96.0011728-4 em curso na 13ª Vara Federal de São Paulo.

- E, vencidas as preliminares, a improcedência da ação.

Os autores se manifestaram sobre a contestação (fls. 49/51) e, ordenada a especificação de provas, as partes pediram a produção de prova pericial, indicando, a Autarquia, seu assistente técnico (fls. 53/54 e 56).

A decisão de fls. 57/58 rejeitou as preliminares, saneou o processo e determinou a realização da prova pericial, seguindo-se a formulação de quesitos por ambas as partes.

O Departamento Nacional de Estradas de Rodagem interpôs recurso de agravo perante o e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que foi conhecido e provido para declarar a incompetência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação (fls. 76/78).

Os autos foram, então, remetidos à Justiça Federal de Marília, sendo distribuídos ao Juízo da 1ª Vara Federal, que ratificou os atos praticados pelo Juízo Estadual, determinando que as partes se manifestassem acerca da proposta de honorários, formulada pela perita judicial nomeada (fl. 81).

O Departamento Nacional de Estradas de Rodagem, à fl. 90, insistiu na preliminar de prescrição e na de conexão, seguindo-se o ato judicial de fl. 92, no sentido de que as preliminares já haviam sido analisadas, determinando, em seguida, a intimação da perita nomeada para a realização da prova.

Em nova petição, insistiu o DNER na necessidade de análise da matéria preliminar, sob o argumento de que o agravo de instrumento julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo declarou a incompetência da Justiça Estadual, remanescendo o tema, então, sem a necessária análise.

Os autores foram ouvidos (fls. 100/102) e, às fls. 104/106, a União Federal ingressou nos autos, assumindo a representação judicial do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem.

Seguiu-se a sentença de fls. 107/110 que, em reapreciação das questões preliminares, rejeitou as de incompetência da Justiça Estadual porque se tratava de tema superado e a de conexão porque não demonstrada essa hipótese.

Acolheu, no entanto, a de prescrição com fundamento no artigo 1º, do Decreto 20.910/32 c.c. com o Decreto-Lei

n. 4597/42, julgando extinto o processo com fundamento no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, condenando os autores ao pagamento de honorários advocatícios fixados, no caso, em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa.

Apelaram os autores, dizendo que o prazo prescricional, no caso, é de 20 (vinte) e não de 05 (cinco) anos.

Insurgiram-se, ainda, contra a condenação em honorários advocatícios, dizendo serem beneficiários da gratuidade da justiça.

Pediram, ao final, a nulidade da sentença.

Com as contra-razões vieram os autos a esta Corte Regional.

É O BREVE RELATÓRIO.

A questão a ser analisada e decidida neste momento processual diz respeito, apenas, à ocorrência, ou não, da prescrição, aplicada em Primeiro Grau de Jurisdição, com fundamento no artigo 1º, do Decreto 20.910/32, por se tratar, nos termos da sentença, de ação de natureza pessoal dirigida contra uma Autarquia Federal.

Observo, inicialmente, que a disposição da Súmula n. 119, do E. Superior Tribunal de Justiça, expressa no sentido de que a ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos, não permite que se faça distinção entre ser, a parte passiva, uma autarquia federal, ou não, de modo a abrir exceção à incidência do Decreto 20.910/32 no que diz respeito ao prazo prescricional.

Por outro lado, quanto à disposição do artigo 5º da MP 1.658/98, invocado pela Autarquia para sustentar a tese relativa à prescrição (fl. 41), não subsistiu na sua redação original, porquanto foi objeto de análise constitucional pelo E. Supremo Tribunal Federal, já na reedição de nº 2.027-40 da referida Medida Provisória, sendo, então suprimida a expressão "ação de indenização por apossamento administrativo ou desapropriação indireta, bem como", contida no referido dispositivo legal.

Confira-se:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade com pedido de liminar. Artigo 1º da Medida Provisória 2.027-40, de 29 de junho de 2000, na parte que acrescenta parágrafo único ao artigo 10 do Decreto-Lei nº 3.365, de 11 de junho de 1941. - De há muito, a jurisprudência desta Corte afirmou que a ação de desapropriação indireta tem caráter real e não pessoal, traduzindo-se numa verdadeira expropriação às avessas, tendo o direito à indenização que daí nasce o mesmo fundamento da garantia constitucional da justa indenização nos casos de desapropriação regular. - Não tendo o dispositivo ora impugnado sequer criado uma modalidade de usucapião por ato ilícito com o prazo de cinco anos para, através dele, transcorrido esse prazo, atribuir o direito de propriedade ao Poder Público sobre a coisa de que ele se apossou administrativamente, é relevante o fundamento jurídico da presente arguição de inconstitucionalidade no sentido de que a prescrição extintiva, ora criada, da ação de indenização por desapropriação indireta fere a garantia constitucional da justa e prévia indenização, a qual se aplica tanto à desapropriação direta como à indireta. - Ocorrência, no caso, do requisito da conveniência para a concessão da liminar requerida. - Já com referência à parte final do dispositivo impugnado no que tange à "ação que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público", não se configura a plausibilidade jurídica de sua arguição de inconstitucionalidade. Liminar que se defere em parte, para suspender, com eficácia "ex nunc" e até o julgamento final desta ação, as expressões "ação de indenização por apossamento administrativo ou desapropriação indireta, bem como" contidas no parágrafo único do artigo 10 do Decreto-Lei nº 3.365/1941, a ele acrescentado pelo artigo 1º da Medida Provisória nº 2.027-40, de 29 de junho de 2000, e suas subseqüentes reedições.

(STF - ADI-MC 2260 - Rel. Min. Moreira Alves, maioria)

Assim, a disposição contida no parágrafo único do artigo 10, do Decreto-lei n. 3.365/41, é a seguinte:

"Extingue-se em 5 (cinco) anos o direito de propor ação que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público".

A disposição legal, como se constata, se aplica às ações de indenização apenas nas hipóteses de restrições de uso e não no caso de desapossamento, como o relatado na inicial desta ação.

O dispositivo legal, de igual modo, não autoriza a tese de que o direito dos autores foi atingido pela prescrição, na medida em que, segundo afirmam, houve o apossamento administrativo para construção de um trevo de acesso da BR/153, acarretando-lhes um prejuízo que não se limita à mera restrição de uso, mas, decorrente da perda da posse da área utilizada pela Administração.

O tema, a propósito, já foi amplamente discutido no âmbito de nossas Cortes de Justiça, que firmaram o entendimento no sentido de que, em semelhante hipótese, o prazo prescricional a ser observado é de 20 (vinte) anos, dentre os precedentes valendo destacar os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA - AÇÃO DE NATUREZA REAL - JULGAMENTO ULTRA PETITA - NÃO-OCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - SÚMULA 119/STJ - JUROS COMPENSATÓRIOS - MP 1.577/97 E REEDIÇÕES - INAPLICABILIDADE ÀS SITUAÇÕES JÁ CONSOLIDADAS - JUROS MORATÓRIOS - APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE AO TEMPO DO TRÂNSITO EM JULGADO - ART. 15-B DO DECRETO-LEI N. 3.365/41, INSERIDO PELA MP 1.901-30/99. 1. Não se há falar em julgamento "ultra petita", não se identificando violação alguma do art. 460 do CPC. A sentença julgou a questão da cumulação dos juros moratórios e compensatórios no limite do

que foi pedido, e de acordo com a jurisprudência do STJ. 2. A ação indenizatória por desapropriação indireta, de natureza real, sujeita-se ao prazo prescricional vintenário, a teor do disposto na Súmula 119/STJ. 3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da MC na ADIn 2.260/DF, ao examinar a norma contida no parágrafo único do art. 10 do Decreto-Lei n. 3.365/41, com a redação dada pela MP 2.027-40/2000 - "extingue-se em cinco anos o direito de propor ação de indenização por apossamento administrativo ou desapropriação indireta, bem como ação que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público" -, deferiu, em parte, a medida cautelar, para suspender a eficácia da expressão "ação de indenização por apossamento administrativo ou desapropriação indireta, bem como"; tanto é assim que a redação do mencionado preceito foi substancialmente alterada nas reedições posteriores. 4. A Primeira Seção desta Corte, na assentada do dia 8.2.2006, encerrou o julgamento do REsp 437.577/SP, de relatoria do Min. Castro Meira, adotando o entendimento, à luz do princípio "tempus regit actum", de que: (a) as alterações promovidas pela MP 1.577/97, sucessivamente reeditada, não alcançam as situações já ocorridas ao tempo de sua vigência; (b) para as situações posteriores à vigência das referidas medidas provisórias devem prevalecer as novas regras, ali definidas, até a publicação do acórdão proferido no julgamento da MC na ADIn 2.332-2/DF (13.9.2001), que suspendeu, dentre outras coisas, a eficácia da expressão "de até seis por cento ao ano", contida no art. 15-A do Decreto-Lei n. 3.365/41. 5. Na desapropriação direta, os juros compensatórios são devidos desde a antecipada imissão na posse; e, na desapropriação indireta, a partir da efetiva ocupação do imóvel, nos exatos termos da Súmula 69/STJ. A data da imissão na posse, no caso da desapropriação direta, ou a ocupação, na indireta, deverá, portanto, ser posterior à vigência da MP 1.577/97 para que as novas regras ali definidas, em relação aos juros compensatórios, sejam aplicáveis. 6. Ajuizada a presente ação de indenização por desapropriação indireta em setembro/92, com a ocupação efetivada em data pretérita, não deve incidir, na hipótese, o novo percentual dos juros compensatórios de que trata o art. 15-A do Decreto-Lei n. 3.365/41, inserido por intermédio das mencionadas medidas provisórias. 7. Afastada a aplicação das referidas MPs, incidem os juros compensatórios no patamar de doze por cento (12%) ao ano, a teor do disposto na Súmula 618/STF, assim redigida: "Na desapropriação, direta ou indireta, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano." Agravo regimental improvido.

(STJ - AGRESP 921027 - Rel. Min. Humberto Martins - 2ª Turma - j. 03.08.2009 - v.u. - DJE 13.06.2008)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. CONTRADIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. INEXISTÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. 6% AO ANO NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 11.06.1997 E 13.09.2001. SÚMULA Nº 408/STJ. 1. Trata-se de ação indenizatória por desapropriação indireta ajuizada em face do Município de Curitiba, em decorrência de apossamento administrativo de área destinada à implantação de novo alinhamento de via pública. 2. A matéria acerca do termo inicial dos juros moratórios não foi apreciada na origem, não sendo possível conhecer do apelo especial nesse particular, ante o óbice das Súmulas 282/STF e 211/STJ, verbis: "é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo". 3. O período compreendido entre 1975 e 1980, apontado pelo laudo pericial como provável início das obras de expansão da via pública, não foi adotado como marco inicial da prescrição porque, consoante registrado pelo aresto recorrido, pairavam dúvidas sobre o momento em que aquelas atingiram os lotes objeto da ação indenizatória. A Corte Estadual entendeu adequado adotar como data da ocupação administrativa a expedição da Portaria nº 54, de 28.04.1988, que aprovou o projeto planimétrico da Avenida Comendador Franco e regularizou o alargamento da via. Logo, não há contradição no acórdão recorrido, na medida em que a fixação do momento da tomada dos lotes em questão foi consectário do livre convencimento motivado do órgão julgador, após a avaliação de todo o contexto probatório dos autos. Essa análise não pode ser revista no âmbito do recurso especial, em razão do óbice contido na Súmula 07/STJ. 4. O prazo prescricional da ação por desapropriação indireta é vintenário, tendo como termo a quo a data da ocupação administrativa. Súmula 119/STJ. 5. "Nas ações de desapropriação, os juros compensatórios incidentes após a Medida Provisória n. 1.577, de 11/06/1997, devem ser fixados em 6% ao ano até 13/09/2001 e, a partir de então, em 12% ao ano, na forma da Súmula n. 618 do Supremo Tribunal Federal"(Súmula nº 408/STJ). 6. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte.

(STJ - RESP 1179972 - Rel. Min. Castro Meira - 2ª Turma - j. 16.12.2010 - v.u. - DJE 10.2.2011)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DECRETO Nº 750/93. LIMITAÇÕES ADMINISTRATIVAS. PRAZO PRESCRICIONAL. 1. As limitações administrativas impostas ao uso da propriedade, à luz da jurisprudência, correspondiam à desapropriação indireta, por isso que, conseqüentemente, aplicava-se, antes do novo Código Civil, o prazo de 20 (vinte) anos para a prescrição da ação indenizatória, posto considerada demanda de natureza real (Súmula 119/STJ). Precedente: Resp 1016925, Primeira Turma, DJe 24/04/2008. 2. A natureza

real da ação é conjurada, posto inexistente o desapossamento, et pour cause, a ação através da qual se pretende indenização pela limitação do uso da propriedade ostenta natureza pessoal. 3. In casu, posto tratar-se de simples limitação administrativa, incidem as disposições incertas no art. 1º do Decreto 20.910/32, que dispõe: todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescreve em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem. 4. A restrição ao uso da propriedade, no caso sub judice, foi imposta pelo Decreto nº 750, de 1993, de efeitos concretos, publicado em 11.02.1993 e a ação foi proposta em 08.04.2006, revelando-se a consumação da prescrição. 5. A Primeira Seção, em caso análogo assentou que: ADMINISTRATIVO - LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA OU DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA - PROIBIÇÃO DO CORTE, DA EXPLORAÇÃO E DA SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO PRIMÁRIA OU NOS ESTÁGIOS AVANÇADO E MÉDIO DE REGENERAÇÃO DA MATA ATLÂNTICA - DECRETO ESTADUAL 750/93. 1. A jurisprudência do STJ é unânime, sem divergências, de que as limitações administrativas à propriedade geral obrigação de não fazer ao proprietário, podendo ensejar direito à indenização, o que não se confunde com a desapropriação. 2. A desapropriação indireta exige, para a sua configuração, o desapossamento da propriedade, de forma direta pela perda da posse ou de forma indireta pelo esvaziamento econômico da propriedade. 3. A proibição do corte, da exploração e da supressão de vegetação primária ou nos estágios avançado e médio de regeneração da mata atlântica (Decreto 750/93) não significa esvaziar-se o conteúdo econômico. 4. Discussão quanto aos institutos que se mostra imprescindível quando se discute o prazo prescricional. 5. Na limitação administrativa a prescrição da pretensão indenizatória segue o disposto no art. 1º do Dec. 20.910/32, enquanto a desapropriação indireta tem o prazo prescricional de vinte anos. 6. Embargos de divergência não providos. (REsp 901319/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009) 5. A legitimatio ad causam restou solvida com juridicidade ao assentar a instância a quo que: I. A União Federal detém legitimidade passiva ad causam quando demonstrado que o pedido da inicial decorre exclusivamente das limitações ambientais à exploração impostas pelo Decreto nº 750/93. II. O IBAMA não pode ser considerado litisconsorte passivo necessário, se evidenciado que o pleito não decorre de qualquer ato concreto de fiscalização ambiental por ele perpetrado. 7. Recurso especial provido.

(STJ - RESP 1129103 - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - 1ª Turma - j. 08.02.2011 - v.u. - DJE 17.02.2011)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DECRETO Nº 750/93. LIMITAÇÕES ADMINISTRATIVAS. PRAZO PRESCRICIONAL. 1. As limitações administrativas impostas ao uso da propriedade, à luz da jurisprudência, correspondiam à desapropriação indireta, por isso que, conseqüentemente, aplicava-se, antes do novo Código Civil, o prazo de 20 (vinte) anos para a prescrição da ação indenizatória, posto considerada demanda de natureza real (Súmula 119/STJ). Precedente: Resp 1016925, Primeira Turma, DJe 24/04/2008. 2. A natureza real da ação é conjurada, posto inexistente o desapossamento, et pour cause, a ação através da qual se pretende indenização pela limitação do uso da propriedade ostenta natureza pessoal. 3. In casu, posto tratar-se de simples limitação administrativa, incidem as disposições incertas no art. 1º do Decreto 20.910/32, que dispõe: todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescreve em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem. 4. A restrição ao uso da propriedade, no caso sub judice, foi imposta pelo Decreto nº 750, de 1993, de efeitos concretos, publicado em 11.02.1993 e a ação foi proposta em 08.04.2006, revelando-se a consumação da prescrição. 5. A Primeira Seção, em caso análogo assentou que: ADMINISTRATIVO - LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA OU DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA - PROIBIÇÃO DO CORTE, DA EXPLORAÇÃO E DA SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO PRIMÁRIA OU NOS ESTÁGIOS AVANÇADO E MÉDIO DE REGENERAÇÃO DA MATA ATLÂNTICA - DECRETO ESTADUAL 750/93. 1. A jurisprudência do STJ é unânime, sem divergências, de que as limitações administrativas à propriedade geral obrigação de não fazer ao proprietário, podendo ensejar direito à indenização, o que não se confunde com a desapropriação. 2. A desapropriação indireta exige, para a sua configuração, o desapossamento da propriedade, de forma direta pela perda da posse ou de forma indireta pelo esvaziamento econômico da propriedade. 3. A proibição do corte, da exploração e da supressão de vegetação primária ou nos estágios avançado e médio de regeneração da mata atlântica (Decreto 750/93) não significa esvaziar-se o conteúdo econômico. 4. Discussão quanto aos institutos que se mostra imprescindível quando se discute o prazo prescricional. 5. Na limitação administrativa a prescrição da pretensão indenizatória segue o disposto no art. 1º do Dec. 20.910/32, enquanto a desapropriação indireta tem o prazo prescricional de vinte anos. 6. Embargos de divergência não providos. (REsp 901319/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009) 5. A legitimatio ad causam restou solvida com juridicidade ao assentar a instância a quo que: I. A União Federal detém legitimidade passiva ad causam quando demonstrado que o pedido da inicial decorre exclusivamente das limitações ambientais à exploração impostas pelo Decreto nº 750/93. II. O IBAMA não pode ser considerado litisconsorte passivo necessário, se evidenciado que o pleito não decorre de qualquer ato concreto de fiscalização ambiental por ele perpetrado. 7. Recurso especial provido.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DECRETO 750/93. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. PROIBIÇÃO DO CORTE, DA EXPLORAÇÃO E DA SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO PRIMÁRIA OU NOS ESTÁGIOS AVANÇADO E MÉDIO DE REGENERAÇÃO DA MATA ATLÂNTICA. SIMPLES LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. AÇÃO DE NATUREZA PESSOAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. 1. Ausente o questionamento prévio da matéria deduzida no recurso especial, apesar dos embargos de declaração opostos, é inviável o seu conhecimento. Aplicação do princípio consolidado na Súmula 211/STJ. 2. Para que fique caracterizada a desapropriação indireta, exige-se que o Estado assuma a posse efetiva de determinando bem, destinando-o à utilização pública, o que não ocorreu na hipótese dos autos, visto que a posse dos autores permaneceu íntegra, mesmo após a edição do Decreto 750/93, que apenas proibiu o corte, a exploração e a supressão de vegetação primária ou nos estágios avançado e médio de regeneração da Mata Atlântica. 3. Trata-se, como se vê, de simples limitação administrativa, que, segundo a definição de Hely Lopes Meirelles, "é toda imposição geral, gratuita, unilateral e de ordem pública condicionadora do exercício de direitos ou de atividades particulares às exigências do bem-estar social" ("Direito Administrativo Brasileiro", 32ª edição, atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho - São Paulo: Malheiros, 2006, pág. 630). 4. É possível, contudo, que o tombamento de determinados bens, ou mesmo a imposição de limitações administrativas, tragam prejuízos aos seus proprietários, gerando, a partir de então, a obrigação de indenizar. 5. Não se tratando, todavia, de ação real, incide, na hipótese, a norma contida no art. 1º do Decreto 20.910/32, o qual dispõe que "todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescreve em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem". 6. Assim, publicado o Decreto 750/93 no DOU de 11 de fevereiro de 1993, não resta dúvida de que a presente ação, ajuizada somente em 21 de junho de 2007, foi irremediavelmente atingida pela prescrição, impondo-se, desse modo, a extinção do processo, com resolução de mérito, fundamentada no art. 269, IV, do Código de Processo Civil. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ - RESP 1120228 - Rel. Min. Denise Arruda - 1ª Turma - j. 03.11.2009 - v.u. - DJE 24.11.2009)

EMENTA

CIVIL E ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. I - "Desapropriação indireta é a designação dada ao abusivo e irregular apossamento do imóvel particular pelo Poder Público, com sua conseqüente integração no patrimônio público, sem obediência às formalidades e cautelas do procedimento expropriatório." (Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 19. ed., p. 823). II - A desapropriação indireta inviabiliza o manejo da tutela possessória pelo particular esbulhado, que, sendo o caso, deve pleitear a transferência compulsória da propriedade para o Estado mediante o pagamento da indenização correspondente. III - A transmissão compulsória do domínio não se justifica se o Poder Público cerceia o exercício do direito de propriedade do particular, sem receber as faculdades correlatas. IV - A designação "ação de desapropriação indireta" não impede que se conheça a demanda como ação indenizatória. V - O prazo prescricional vintenário, previsto na Súmula nº 119 do STJ, não deve ser estendido às ações destituídas de conteúdo real. Em se tratando de ação indenizatória, pessoal, incide o prazo quinquenal do art. 1º do Decreto 20.910/32. VI - A condenação em honorários equivalentes a 40% do valor da causa - 20% para cada réu - não se mostra excessivamente onerosa, diante da complexidade da demanda. VII - Recurso conhecido e improvido.

(TRF - 2ª Reg. - AC 312998 - Rel. Des. Fed. Mauro Luis Rocha Lopes - 5ª Turma - j. 16.01.2008 - v.u. - DJU 11.32008 - p. 97)

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. APA - AREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DESCABIMENTO. SIMPLES LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. AJG. PRESCRIÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 1. No que se refere ao agravo retido da decisão que indeferiu a assistência judiciária gratuita, tendo sido oportunizado à parte comprovar a renda que auferia, não tendo diligenciado neste sentido, impõe-se o indeferimento do benefício e o desprovimento do agravo. 2. No que se refere à legitimidade passiva para a causa, a par do que decidiu o juízo também aqui entende-se irrelevantes as participações do IBAMA e do Estado do Paraná, na medida em que àquele cumpre somente à atividade de fiscalização e ao poder de polícia inerente à esta função. Este, pelo fato de ter expedido decreto ratificatório do que anteriormente fora editado pelo Governo Federal, não lhe cumpre qualquer atividade supletiva. 3. Tratar-se de limitação administrativa, a qual se configura justamente pela restrição gratuita da utilização econômica do direito de usar a propriedade em função de imposição geral e de ordem pública, o que, no caso dos autos, se configura na função sócio-ambiental da propriedade consubstanciada na proibição constante do decreto nº 87.222/82. 4. Não se tratando, portanto, de desapossamento da propriedade específica dos apelantes, impossível tratar-se de outra coisa, senão da referida limitação, não ensejando indenização, sendo a gratuidade característica pertinente ao instituto. 5. Tratando-se, portanto, de ação pessoal contra a União Federal,

objetivando indenização pela limitação de uso da propriedade, há que se verificar que o prazo prescricional, in casu, rege-se pelo Decreto 20.910/32, ou seja, prescreve em cinco anos. Logo, considerando que a presente ação foi ajuizada em maio de 2002, ou seja, quando decorridos muito tempo após à promulgação do Código Florestal de 1965, forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição. 6. No que se refere à condenação da parte autora em litigância de má-fé. Também na linha do que decidiu a sentença e opinou o Ministério, deve ser mantida a sentença, pois, tendo sido apresentada matrícula do imóvel em exatidão muito maior do que a real, aproximadamente o dobro do que a correspondente área efetivamente representa, percebe-se que com tal proceder os autores violaram os deveres processuais encartados no art. 14 do CPC, tal como os deveres de proceder com veracidade e lealdade, condutas que não devem ser privilegiadas.

(TRF - 4ª Reg. - AC 200270080005262 - Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti - 4ª Turma - j. 04.11.2009 - maioria - DE 08.03.2010)

EMENTA

DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. DNER. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO DER/MG. PRESCRIÇÃO DA AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PRAZO VINTENÁRIO. USUCAPIÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. JUROS DE MORA E JUROS COMPENSATÓRIOS. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS REDUZIDOS. 1. Tratando-se de rodovia federal, onde a regra é que a indenização seja feita pela União, e não demonstrada a vigência de um convênio, exceção à regra, fica afastada a alegada legitimidade do DER/MG. 2. Cuidando-se de ação de indenização, ação pessoal, também chamada de ação de desapropriação indireta, não há falar-se em prescrição quinquenal, conforme, inclusive, estabelece a Súmula 119 do STJ: "A ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos." 3. Estando a fundamentação da sentença alicerçada em elementos concretos ao reconhecimento do direito dos expropriados à indenização de área desapropriada para construção de rodovias, é de ser prestigiada, quando entendeu pelo pagamento de valor acordado entre o poder público (no ano de 1964), cuja postergação se prolongou no tempo até 26/11/1985. 4. Não havendo comprovação da efetiva ocorrência de dano moral, não há que se falar em reparação estatal a esse título. 5. Os juros compensatórios destinam-se a remunerar o proprietário do imóvel pela perda de sua posse, ainda que inexista produtividade. A redução prevista nas MP's 1.577 e 2.183 (de 12% para 6%) foi declarada inconstitucional pelo STF (ADIN 2.332-2, rel. Min. Moreira Alves; e AG 373.872/RJ, rel. Min. Néri da Silveira, j. de 04.02.02), permanecendo inalterado o percentual de 12% fixado na sentença. 6. Os juros de mora são devidos no percentual de 6% ao ano, devendo incidir a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento for feito, nos termos do art. 100 da Constituição (art. 15-B do Decreto-lei 3.365/41, incluído pela Medida Provisória 1.901-30, de 24/09/1999), conforme decidiu o Juiz a quo. 7. Redução do percentual da verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença (art. 19, § 1º, c/c o art. 27, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/41 e art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC). 8. Agravo retido não provido. 9. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas. (TRF - 1ª Reg. - AC 199738010032840 - Rel. Des. Fed. Hilton Queiroz - 4ª Turma - j. 30.01.2006 - DJ 15.02.2006 - p. 23).

Aos precedentes acima transcritos se amolda a questão tratada nestes autos, no âmbito dos quais sustentam os autores que a Autarquia Federal apossou-se dos imóveis para construção do trevo de acesso da BR/153, não se tratando, portanto, de uma hipótese na qual ocorra mera restrição de uso do imóvel, mas, sim, de perda da propriedade.

Não incide, assim, o prazo prescricional previsto no Decreto-Lei 20.910/32.

Finalmente, observo que os autores afirmam, na inicial, que o apossamento administrativo ocorreu no ano de 1979, ajuizando a presente ação em 22 de maio de 1998 (fls. 2/3), menos, portanto, de vinte anos.

Assim, tomando em consideração apenas essas informações extraídas da inicial, não se pode afirmar a ocorrência da prescrição à luz dos artigos 177 e 550, ambos do Código Civil de 1916, vigente à época do ajuizamento desta ação.

Quanto à possibilidade de julgamento do mérito da ação nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, observo que o processo não se encontra em termos, sendo necessária a produção de prova, notadamente a pericial, já deferida na decisão que saneou o feito, prova que servirá, inclusive, para apurar a época em que houve o desapossamento administrativo, de modo a permitir um juízo seguro acerca da prescrição extintiva.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso dos autores para afastar a prescrição quinquenal, devolvendo os autos à Vara de origem para o regular processamento da ação, ressalvada a possibilidade de reexame da prescrição nos termos da Lei Civil vigente à época do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

2003.03.99.026283-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : AEROSERV SERVICOS AEREOS DE ENCOMENDAS LTDA
ADVOGADO : FLAVIA VALERIA REGINA PENIDO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.53271-2 6 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de fls. 106/142, proferida em ação ordinária ajuizada por Aeroserv Serviços Aéreos de Encomendas Ltda., que julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a exigibilidade das contribuições destinadas ao Sesc, Senac e Sebrae, bem como para determinar a restituição dos valores recolhidos a tais títulos no período de maio de 1996 a abril de 1999.

O INSS alega, em síntese, que:

- a) não é o fato de exercer atividade comercial que define o sujeito passivo das contribuições ao Sesc e Senac, mas sim o fato de a empresa estar incluída no grupo relativo à Confederação Nacional do Comércio a que se refere o art. 577 da CLT;
 - b) ao recepcionar referidas contribuições, a Constituição da República não prevê como contribuintes as empresas comerciais, valendo-se em seu art. 240 da expressão "empregadores", que engloba todas as sociedades, inclusive as prestadoras de serviço;
 - c) o conceito de estabelecimento comercial não pode ser analisado somente frente ao Código Comercial, devendo ser adotada a concepção doutrinária de atos de comércio, adotada pelo Novo Código Civil e que considera a prestação de serviços como atividade comercial;
 - d) a contribuição ao Sebrae tem por escopo dar eficácia ao princípio da ordem econômica de tratamento favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte (CR, art. 170, IX) e, sendo contribuição de intervenção do domínio econômico, pode ser veiculada por lei ordinária;
 - e) o sujeito passivo da contribuição ao Sebrae não se define pelo fato de ser micro ou pequena empresa, mas sim da empresa estar incluída no grupo relativo à Confederação Nacional do Comércio a que se refere o art. 577 da CLT;
 - f) ainda que se entenda pela manutenção da sentença recorrida, devem ser alterados os índices de correção monetária, uma vez que a aplicação dos Provimentos ns. 24/97 e 26/01 não reflete a utilização dos mesmos índices aplicados pelo Fisco na cobrança de seus créditos (Lei n. 8.212/91, art. 89, § 6º) (fls. 144/150).
- Intimada, a parte contrária não apresentou contrarrazões (fl. 151v.).

Decido.

Senac. Sesc. As contribuições destinadas ao Senac e ao Sesc, instituídas pelos Decretos-lei n. 8.6.21/46 e 9.853/46, respectivamente, foram recepcionadas pelo art. 240 da atual Constituição da República, estando a elas sujeitas os estabelecimentos comerciais e as empresas prestadoras de serviços que auferem lucro:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PARA O SESC E SENAC. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS MÉDICOS E HOSPITALARES. ENQUADRAMENTO NO ART. 577 E ANEXO DA CLT. EXIGIBILIDADE RECONHECIDA NO STJ. PRECEDENTES. (...).

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a contribuição relativa ao Sesc e ao Senac é exigível das empresas prestadoras de serviços médicos e hospitalares, por se enquadrarem no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, consoante a classificação do artigo 577 da CLT e seu anexo.

2. Precedentes: REsp 997.669/PR, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 29.9.2008; REsp 638.835/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 6.8.2007; REsp 911.026/PE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 20.4.2007; REsp 642.338/PE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 30.3.2006; REsp 430.792/SC, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 5.9.2005; AgRg no REsp 652.168/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.8.2005; REsp 719.146/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 2.5.2005; REsp 617.405/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 21.3.2005; REsp 617.326/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 28.6.2004; REsp 489.267/SC, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 4.8.2003; EDcl no REsp 431.347/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção,

DJ 12.5.2003; REsp 431.347/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJ 25.11.2002; REsp 326.491/AM, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 30.6.2003.

(...)

12. Agravo regimental parcialmente provido.

(STJ, AGREsp n. 947.992, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - (...) - CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - LEGALIDADE - (...).

(...)

5. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC, SENAC e SEBRAE para empresas prestadora de serviços.

6. Esta Corte tem entendido também que, sendo a contribuição ao SEBRAE mero adicional sobre as destinadas ao SESC/SENAC, devem recolher aquela contribuição todas as empresas que são contribuintes destas, mesmo em se tratando de cooperativas, sujeitas, a partir de 1999, ao recolhimento da contribuição destinada ao SESCOOP.

(...)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1.137.924, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 27.04.10)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - (...) - CONTRIBUIÇÕES AO SAT, SESC, SENAC E SEBRAE - (...) - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

13. As contribuições destinadas ao SENAC e ao SESC criadas pelos DL 8621/46 e 9853/46, respectivamente, foram recepcionadas pelo art. 240 da atual CF, estando a elas sujeitas os estabelecimentos comerciais e as empresas prestadoras de serviços que auferem lucro.

14. A contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei 8029/90, é contribuição de intervenção no domínio econômico, prevista no art. 149 da CF/88, não necessitando de lei complementar para ser instituída. Precedente do Egrégio STF (RE 296266 / SC, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 27/02/2004, pág. 00022).

(...)

20. Preliminares rejeitadas. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.61.13.001651-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.11.09)

Sebrae. É contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional das contribuições gerais ou pertinentes ao Sesi, Senai, Sesc e Senac. A constitucionalidade do § 3º do art. 8º da Lei n. 8.029/90 foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO.

I. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 396.266, Relator o Ministro Carlos Velloso, fixou entendimento de que a contribuição para o SEBRAE configura contribuição de intervenção no domínio econômico. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, Ag. Reg. no AI n. 675.119, Rel. Min. Eros Grau, j. 27.11.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A constitucionalidade da contribuição SEBRAE foi decidida por esta Corte, no julgamento do RE 396.266/SC, Rel. Min. Carlos Velloso. Precedentes.

II - Agravo regimental improvido.

(STF, Ag. Reg. no AI n. 619.778, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 02.10.07)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º.

I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684.

II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F.

III. - *Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003.*

IV. - *R.E. conhecido, mas improvido.*

(STF, RE n. 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 26.11.03)

Do caso dos autos. Na sentença recorrida, o MM. Juiz *a quo* considerou que a autora não deve ser compelida ao recolhimento das contribuições ao Sesc e Senac, pois não há lei determinando a sujeição das empresas prestadoras de serviço à exação. Entendeu, ainda, que, por não ser contribuinte das contribuições ao Sesc e Senac, a autora não deve submeter-se à contribuição ao Sebrae (fls. 106/142).

A sentença deve ser reformada, uma vez que vai de encontro à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal no sentido da constitucionalidade e exigibilidade das contribuições ao Sesc, Senac e Sebrae das empresas prestadoras de serviço.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da autora, com fundamento no art. 269, I c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil. Condene a autora ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0200948-28.1998.4.03.6104/SP

2000.03.99.070492-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ESTINAVE ESTIVA E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : ANDREA DE ANDRADE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.02.00948-2 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSS contra a sentença de fls. 82/85, proferida em ação ordinária ajuizada por Estinave Estiva e Transportes Ltda., que julgou procedente o pedido "para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a autora ao pagamento da parcela da contribuição previdenciária a cargo da empresa, incidente sobre a remuneração paga a administradores, avulsos e autônomos, com base no art. 3º, inciso I, da Lei n.º 7.787/89 e art. 22, inciso I, da Lei n.º 8.212/91, no período de janeiro a dezembro de 1997". O INSS alega, em síntese, que:

- a) há falta de interesse de agir da autora em relação à contribuição incidente sobre a remuneração paga a autônomos e empresários, uma vez que, após a edição da Resolução do Senado Federal n. 14/95, foi editada a Portaria n. 3.081, de 14.03.96, do Ministério da Previdência e Assistência Social, que vedou o lançamento, a inscrição em dívida ativa ou o ajuizamento de execução fiscal embasados em referida contribuição;
 - b) a contribuição incidente sobre a remuneração paga a avulsos é constitucional, na medida em que referidos trabalhadores têm os mesmos direitos do trabalhador com vínculo empregatício permanente (CR, art. 7º, XXXIV), além de receberem salário e arcarem com o financiamento da seguridade social em conjunto com o tomador de serviços;
 - c) ainda que não se entenda pela reforma da sentença, a quantia fixada a título de honorários advocatícios deve ser reduzida para 3% (três por cento) do valor da causa, tendo em vista o disposto no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e o fato da matéria tratada nestes autos ser de menor complexidade jurídica (fls. 90/95).
- Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 98v.).

Decido.

Pro labore. Por não estar compreendida no art. 195, I, da Constituição da República, em sua redação original, fazendo-se necessária a edição de lei complementar, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da contribuição incidente sobre a remuneração paga ou creditada a segurados autônomos, administradores e avulsos instituída pela Lei n. 7.787/89, art. 3º, I (STF, Pleno, RE n. 166.772-9-RS, Rel. Min. Marco Aurélio, maioria, j. 12.05.94, DJ 16.12.94; Pleno, RE n. 177.296-4-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 15.09.94, DJ 09.12.94). Esse dispositivo teve, inclusive, sua execução suspensa pela Resolução n. 14, de 19.04.95, do Senado Federal.

Por igual razão, o Supremo Tribunal Federal também declarou a inconstitucionalidade do inciso I do art. 22 da Lei n. 8.212/91, no que se refere à contribuição sobre a remuneração paga ou creditada a empresários, avulsos e autônomos (STF, Pleno, ADIn n. 1.102-2-DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, maioria, j. 05.10.95, DJ 17.11.95). Cabe ressaltar que a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais acima referidos opera efeitos *ex tunc*, isto é, a norma legal reputa-se inválida e desprovida de quaisquer efeitos desde sua edição, retirando fundamento normativo às relações jurídicas supostamente com base nela constituídas. É o que ficou realçado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.102-2, oportunidade em que foi rejeitada a proposta do Min. Maurício Corrêa para que os efeitos dessa ação operassem tão-somente a partir da respectiva propositura em 09.09.04. A exigibilidade da contribuição sobre a remuneração paga aos segurados empresários, autônomos e avulsos somente passou a ser validamente exigível com fundamento na Lei Complementar n. 84, de 18.01.96, art. 1º, I. Esse dispositivo chegou a ter sua constitucionalidade questionada pela alegada coincidência de fato gerador e base de cálculo com o Imposto sobre a Renda (IR) e o Imposto sobre Serviços (ISS). No entanto, prevaleceu o entendimento de que a remissão do art. 195, § 4º, da Constituição da República ao seu art. 154, I, não convola a contribuição em espécie de imposto, ao qual se destina a regra material. A remissão limita-se a tornar exigível a edição de lei complementar para a instituição de novas contribuições sociais, ainda que seu fato gerador ou sua base de cálculo coincidam com o de impostos já existentes (STF, Pleno, RE n. 228.321-0-RS, Rel. Min. Carlos Velloso, maioria, j. 01.10.98, DJ 30.05.03). Não é demais acrescentar que a norma reúne todos os elementos necessários ao surgimento da obrigação tributária, pois dela constam o fato gerador, o sujeito passivo, a alíquota e a base de cálculo da contribuição (CR, art. 146, III, *a*; CTN, art. 97).

Do caso dos autos. O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido da autora "para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a autora ao pagamento da parcela da contribuição previdenciária a cargo da empresa, incidente sobre a remuneração paga a administradores, avulsos e autônomos, com base no art. 3º, inciso I, da Lei n.º 7.787/89 e art. 22, inciso I, da Lei n.º 8.212/91, no período de janeiro a dezembro de 1997" (fl. 84). Entendo que a sentença merece reforma, uma vez que no período de janeiro a dezembro de 1997 referida contribuição tinha como fundamento a Lei Complementar n. 84/96, cuja constitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da apelada, nos termos do art. 269, I c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil. Condene a apelada ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002063-35.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.002063-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANGELO JOSE BAZAN E OUTROS
ADVOGADO : LAURO SANTO DE CAMARGO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas por Ângelo Jose Bazan e outros e pela União contra a sentença de fls. 134/184, que confirmou os termos da liminar concedida nos autos da ação cautelar em apenso e julgou parcialmente procedentes ambas as ações para o fim de desobrigar os autores ao recolhimento das contribuições ao FGTS instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 tão somente quanto ao exercício em que publicada referida lei, extinguindo os feitos com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, e determinando a sucumbência recíproca.

Alega a União, em síntese, o seguinte:

- a) "não se pode presumir pela inconstitucionalidade das exações em apreço, como fundamento da lide, diante da necessidade de interpretação conforme a Constituição, tendo-se em vista que as presunções de constitucionalidade militam a favor da legislação em vigor, cujo procedimento de aprovação fora regularmente observado";
- b) "não detém natureza tributária as obrigações em comento, mas a mesma natureza jurídica do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, por ter havido tão-somente majoração de percentuais (o depósito passou a ser de 8,5% e a multa por despedida de 50%), portanto, devendo submeter-se ao mesmo regime jurídico (...)"
- c) "a destinação dos recursos não são dirigidos à Caixa Econômica Federal - CEF em seu benefício, mas aos trabalhadores que são titulares das respectivas contas vinculadas, cabendo a CEF apenas e tão-somente administrar, como Gestor do Fundo, os recursos e as situações legais de liberação aos beneficiários" (*sic*);
- d) "caso se compreenda pela natureza tributária, o que se afirma pelo princípio da eventualidade, não há qualquer óbice constitucional em instituir contribuições sociais gerais, de acordo com sedimentadas decisões do Pretório Excelso a esse respeito, notadamente por tratar-se de direitos sociais de natureza previdenciária ligados ao sentido amplo de Seguridade Social (...)"
- e) a parte autora deve ser condenada a arcar com as verbas honorárias decorrentes da sucumbência (fls. 189/211).

Alega a parte autora, em síntese, o seguinte:

- a) a sentença deve ser reformada para "declarar a inexistência de relação jurídica tributária e consequente insubsistência das exações descritas *in corporis*, tudo para se elidir a exigência dos tributos em questão e isentá-la definitivamente daqueles inconstitucionais recolhimentos estampados nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/2001";
- b) devem ser condenadas "(...) as apeladas na verba honorária de 20% incidente sobre valor do pedido, ou, quando menos, sobre o valor final dos depósitos que vêm sendo realizados para garantia do juízo, tudo a ser apurado em oportuna liquidação", bem como ao pagamento de "(...) despesas e custas do processo, inclusive perícias e demais cominações legais e de estilo" (fls. 216/255)

Foram apresentadas contrarrazões pelos autores (fls. 260/276) e pela União (fls. 280/302).

É o relatório.

Decido.

Lei Complementar n. 110/01. Além das contribuições (sociais) destinadas à seguridade social (CR, art. 195, I a III), inclusive aquelas instituídas por lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c.c. o art. 154, I), a União pode criar outras três modalidades de contribuições: a) contribuições sociais, (b) de intervenção no domínio econômico e (c) de interesse das categorias profissionais ou econômicas, "como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas", como reza o art. 149, *caput*, da Constituição da República, bastando que sua criação decorra de lei complementar (CR, art. 146, III), respeitados os princípios da legalidade (CR, art. 150, I), da irretroatividade (CR, art. 150, III, a) e da anterioridade (CR, art. 150, III, b).

A Lei Complementar n. 110/01 não conflita com esses ditames constitucionais, exceto no que se refere ao princípio da anterioridade, pois, em seu art. 14, limita-se a observar a anterioridade nonagesimal (CR, art. 195, § 6º). É esse o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que deferiu liminar em ação direta de inconstitucionalidade tão-somente para o afastamento do citado dispositivo, mantendo todos os demais, malgrado a alegação de que ofenderiam os seguintes artigos da Constituição da República: 5º, LIV; 149; 150, III, a e b; 154; 157, II; 167, IV; 195, §§ 4º e 6º, mais o art. 10º, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Transcrevo a ementa da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, decorrente de decisão do Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar. - A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie 'contribuições sociais gerais' que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. - Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Constituição. - Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT. - Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à argüição de inconstitucionalidade do artigo 14, 'caput', quanto à expressão 'produzindo efeitos', e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua

relevância, a concessão da liminar nesse ponto. Liminar deferida em parte, para suspender, 'ex tunc' e até final julgamento, a expressão 'produzindo efeitos' do 'caput' do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001.

Argumenta-se que aquela Colenda Corte teria reconsiderado seu entendimento concernente à natureza jurídica das contribuições devidas ao FGTS. Contudo, é de se ter presente que os recursos decorrentes das contribuições instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 não ficarão à disposição do correntista que tenha sido dispensado sem justa causa ou que tenha percebido a remuneração sobre a qual incide a exação. Há, portanto, uma singularidade que as diferencia das contribuições anteriormente conhecidas e recolhidas ao FGTS, pois estas pertencem efetivamente ao correntista, posto que sua movimentação dependa de certos requisitos legais.

A destinação dos recursos é bastante conhecida: financiamento dos créditos a serem realizados para alguns correntistas, nos termos do art. 4º da Lei Complementar n. 110/01. Objetiva-se que semelhante finalidade destoaria da competência constitucional de que se utiliza a União para instituir essas contribuições, defeito que as transformaria em impostos e, por essa razão, em desarmonia com as normas constitucionais que, entre outras limitações, impedem a vinculação da receita à finalidade indicada (CR, art. 167, IV), pouco importando que a norma tenha denominado a exação de contribuição (CTN, art. 4º, I), malgrado sua destinação legal também seja irrelevante para definição da respectiva natureza jurídica (CTN, art. 4º, II).

Ocorre que essas contribuições caracterizam-se como instrumentos de atuação da União na área social. Como se sabe, o FGTS, que é constituído pelo depósito dos correntistas, não dispõe de recursos para creditar os valores decorrentes dos Planos Verão e Collor I, na linha do decidido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Não há como se angariar os recursos necessários dos próprios correntistas. Não parece despropositado entrever que a União intervenha anteriormente à eventual insolvência, impedindo desse modo os evidentes efeitos sociais e econômicos que adviriam como consequência da quebra do FGTS. As contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 representam a socialização do prejuízo experimentado pelo FGTS e seus correntistas em virtude dos citados Planos. E a decisão política de socializar esse prejuízo foi tomada na sede constitucionalmente indicada, pelos procedimentos estabelecidos na ordem jurídica e pelo ente competente para atuar nessa delicada situação. Entende-se que a transferência da responsabilidade objetiva estatal aos sujeitos passivos dos tributos criados pela Lei Complementar n. 110/01 não afrontam nenhum dispositivo constitucional:

AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA. ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE DA ENTIDADE FILANTRÓPICA RELATIVA A IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA A SEGURIDADE SOCIAL. NÃO ALCANCE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. INEXIBILIDADE NO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2001.

(...)

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das contribuições não fere qualquer dispositivo constitucional, vez que objetiva-se manter a integridade do fundo, que somente poderá ser garantida com o pagamento da contribuição incidente sobre as rescisões contratuais sem justa causa, pois o contrário acarretaria ônus para o fundo, exonerando o empregador das obrigações decorrentes do vínculo empregatício (...).

(TRF da 3ª Região, AMS n. 200261140006914, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.03.09)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 37, § 6º, DA LC 110/2001 - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O acórdão deixou de apreciar a alegação do MPF, no sentido de que é inconstitucional a transferência da responsabilidade objetiva do Estado aos sujeitos passivos dos tributos criados pela LC 110/2001. Evidenciada, pois, a omissão apontada, é de se declarar o acórdão, para esclarecer que os arts. 1º e 2º da LC 110/2001 não afrontaram o disposto no art. 37, § 6º, da CF/88.

2. O Egrégio STF, na ADIn nº 2556 / DF, onde foi argüida a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º da LC 110/2001, acabou por entender pela existência de eiva na exigência somente pela não observância do princípio da anterioridade.

3. Embargos parcialmente providos.

(TRF da 3ª Região, ED em REO n. 200261000220472, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.03.10)

Tendo as exações natureza jurídica de contribuições sociais (geral), não são persuasivas as objeções contrárias à respectiva validade constitucional. É razoável e racional a decisão política de socializar o prejuízo, fenômeno que muitas vezes se verifica pela inflação (talvez outra alternativa para realização dos créditos pela União). Não há ofensa, portanto, ao devido processo legal (*substantial due process of law*). Elas não são impostos, razão por que podem ser cumulativas ou ter fato gerador ou base de cálculo de outro tributo, inclusive contribuição (CR, art. 154, I). Não ofendem o princípio da irretroatividade (CR, art. 150, III, a), pois o fato gerador é a dispensa sem justa causa do empregado e não os pagamentos ocorridos anteriormente ao longo da vigência do contrato, sua base de cálculo (LC n. 110/01, art. 1º); e, também, o pagamento ou crédito da remuneração devida (LC n. 110/01, art. 2º). Nesses casos, não há atribuição de efeito jurídico a fato pretérito, mas sim a prescrição de efeito ao fato que

ocorre sob a vigência da norma tributária. Não sendo imposto, são inaplicáveis a norma que destina 20% (vinte por cento) de sua arrecadação aos Estados e ao Distrito Federal (CR, art. 157, II) e a que proíbe vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesa (CR, art. 167, IV), pouco relevando se coincide ou não com a multa de que trata o art. 10, I, do ADCT (elevou em quatro vezes a multa de 10% do depósito em caso de dispensa sem justa causa, prevista na Lei n. 5.107/66, art. 6º), muito embora é evidente que as exações em testilha com ela não se confundam.

O art. 13 da Lei Complementar n. 110/01, ao determinar que as leis orçamentárias de 2001 a 2004 devem assegurar que o valor equivalente à arrecadação das contribuições seja destinado ao FGTS, não contamina a exigência dessas contribuições nos exercícios seguintes. A norma complementar estabelece uma garantia para aqueles exercícios, mas não implica o desvirtuamento da destinação dos valores arrecadados no futuro, inclusive porque sequer prefiguradas as seguintes leis orçamentárias. A hipotética modificação futura da destinação não implica sua inexigibilidade presente.

Apenas no que se refere ao princípio da anterioridade é que a Lei Complementar n. 110/01, art. 14, atrita-se com a Constituição da República. Como visto, a finalidade de sua arrecadação não é a seguridade social, como definida na própria Constituição (CR, art. 194), mas sim para viabilizar a intervenção da União no sentido de impedir a quebra do FGTS. Seu fundamento constitucional é o art. 149, caput, da Constituição da República, não seu art. 195, § 4º, razão pela qual é inaplicável a anterioridade mitigada (CR, art. 195, § 6º). Essas contribuições não podem ser cobradas no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, b). Como a Lei Complementar n. 110, de 29.06.01, entrou em vigor em 30.06.01, somente podem ser cobradas as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º a partir de 01.01.02.

Nesse sentido, confira-se o precedente deste Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANO-CALENDÁRIO.

1. A receita das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 tem por escopo a recomposição do FGTS (artigo 3º, §1º), o que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra suporte no artigo 149 da Constituição Federal.

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das obrigações tributárias não afronta qualquer comando constitucional.

3. As contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 não se confundem nem com a multa rescisória prevista no artigo 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (contemplada pela legislação ordinária no artigo 18 da Lei nº 8.036/90), nem com a contribuição ao Fundo equivalente a 8% da remuneração do trabalhador (artigo 15 da Lei do FGTS). O fato de esta última ter sido incluída na base-de-cálculo da contribuição do artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 também não caracteriza inconstitucionalidade, eis que a regra do artigo 154, I, da Constituição Federal aplica-se tão-somente em relação aos impostos e às contribuições para o custeio da Seguridade Social, por força da referência contida no artigo 195, § 4º. Não houve infringência à regra do artigo 167, IV, do texto constitucional, que veda a vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesas. Como as exações da Lei Complementar nº 110/2001 têm natureza de contribuição social geral, as limitações constitucionais prescritas exclusivamente em relação a impostos não lhes alcançam.

4. As contribuições sociais de caráter geral submetem-se à regra do artigo 149, § 6º, da Constituição Federal, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o cria ou lhe aumenta a alíquota (artigo 150, III, alínea b). É inconstitucional o artigo 14 da Lei Complementar nº 110/2001, que estabeleceu a exigência das contribuições após contados 90 dias da publicação daquela lei, pois somente as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social obedecem à anterioridade mitigada ou nonagesimal.

5. Questão apreciada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADIn 2.556/DF, da relatoria do Min. Moreira Alves (DJ 08.08.2003, p. 87). Inexigibilidade das contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 no exercício de 2001.

6. Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbInf na AC n. 2001.61.00.025600-0, Rel. Juiz Fed. Márcio Mesquita, maioria, j. 07.02.07).

Do caso dos autos. A sentença não merece reparo. A constitucionalidade das contribuições instituídas nos arts. 1º e 2º da LC n. 110/01 foi proclamada pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI n. 2.556, ressalvada sua inexigibilidade com relação aos fatos geradores ocorridos antes de 1º de janeiro de 2002. Ademais, quanto às custas e aos honorários advocatícios, de rigor a determinação da sucumbência recíproca, nos termos da decisão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e aos recursos de apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010735-66.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.010735-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : ANGELO JOSE BAZAN E OUTROS
ADVOGADO : LAURO SANTO DE CAMARGO e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 185/235, proferida em ação cautelar, que confirmou os termos da liminar concedida e julgou parcialmente procedentes ambas as ações, principal e cautelar, para o fim de desobrigar os autores ao recolhimento das contribuições ao FGTS instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 tão somente quanto ao exercício em que publicada referida lei, extinguindo os feitos com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, e determinando a sucumbência recíproca.

Alega a União, em síntese, o seguinte:

- a) deve ser reconhecida a carência de ação por ausência de interesse processual, extinguindo-se o feito sem julgamento do mérito;
 - b) alternativamente, a suspensão da exigibilidade estará condicionada à realização de depósitos integrais dos valores questionados, sob pena de legitimar a atuação administrativa;
 - c) a parte autora deve ser condenada a arcar com as verbas honorárias decorrentes da sucumbência (fls. 239/243).
- Foram apresentadas contrarrazões pelos autores (fls. 250/255).

É o relatório.

Decido.

Lei Complementar n. 110/01. Além das contribuições (sociais) destinadas à seguridade social (CR, art. 195, I a III), inclusive aquelas instituídas por lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c.c. o art. 154, I), a União pode criar outras três modalidades de contribuições: a) contribuições sociais, (b) de intervenção no domínio econômico e (c) de interesse das categorias profissionais ou econômicas, "como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas", como reza o art. 149, *caput*, da Constituição da República, bastando que sua criação decorra de lei complementar (CR, art. 146, III), respeitados os princípios da legalidade (CR, art. 150, I), da irretroatividade (CR, art. 150, III, a) e da anterioridade (CR, art. 150, III, b).

A Lei Complementar n. 110/01 não conflita com esses ditames constitucionais, exceto no que se refere ao princípio da anterioridade, pois, em seu art. 14, limita-se a observar a anterioridade nonagesimal (CR, art. 195, § 6º). É esse o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que deferiu liminar em ação direta de inconstitucionalidade tão-somente para o afastamento do citado dispositivo, mantendo todos os demais, malgrado a alegação de que ofenderiam os seguintes artigos da Constituição da República: 5º, LIV; 149; 150, III, a e b; 154; 157, II; 167, IV; 195, §§ 4º e 6º, mais o art. 10º, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Transcrevo a ementa da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, decorrente de decisão do Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar. - A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. - Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Constituição. - Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT. - Há, porém, plausibilidade

jurídica no tocante à argüição de inconstitucionalidade do artigo 14, "caput", quanto à expressão "produzindo efeitos", e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto. Liminar deferida em parte, para suspender, "ex tunc" e até final julgamento, a expressão "produzindo efeitos" do "caput" do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001.

Argumenta-se que aquela Colenda Corte teria reconsiderado seu entendimento concernente à natureza jurídica das contribuições devidas ao FGTS. Contudo, é de se ter presente que os recursos decorrentes das contribuições instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 não ficarão à disposição do correntista que tenha sido dispensado sem justa causa ou que tenha percebido a remuneração sobre a qual incide a exação. Há, portanto, uma singularidade que as diferencia das contribuições anteriormente conhecidas e recolhidas ao FGTS, pois estas pertencem efetivamente ao correntista, posto que sua movimentação dependa de certos requisitos legais.

A destinação dos recursos é bastante conhecida: financiamento dos créditos a serem realizados para alguns correntistas, nos termos do art. 4º da Lei Complementar n. 110/01. Objetava-se que semelhante finalidade destoava da competência constitucional de que se utiliza a União para instituir essas contribuições, defeito que as transformaria em impostos e, por essa razão, em desarmonia com as normas constitucionais que, entre outras limitações, impedem a vinculação da receita à finalidade indicada (CR, art. 167, IV), pouco importando que a norma tenha denominado a exação de contribuição (CTN, art. 4º, I), malgrado sua destinação legal também seja irrelevante para definição da respectiva natureza jurídica (CTN, art. 4º, II).

Ocorre que essas contribuições caracterizam-se como instrumentos de atuação da União na área social. Como se sabe, o FGTS, que é constituído pelo depósito dos correntistas, não dispõe de recursos para creditar os valores decorrentes dos Planos Verão e Collor I, na linha do decidido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Não há como se angariar os recursos necessários dos próprios correntistas. Não parece despropositado entrever que a União intervenha anteriormente à eventual insolvência, impedindo desse modo os evidentes efeitos sociais e econômicos que adviriam como consequência da quebra do FGTS. As contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 representam a socialização do prejuízo experimentado pelo FGTS e seus correntistas em virtude dos citados Planos. E a decisão política de socializar esse prejuízo foi tomada na sede constitucionalmente indicada, pelos procedimentos estabelecidos na ordem jurídica e pelo ente competente para atuar nessa delicada situação. Entende-se que a transferência da responsabilidade objetiva estatal aos sujeitos passivos dos tributos criados pela Lei Complementar n. 110/01 não afrontam nenhum dispositivo constitucional:

AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA. ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE DA ENTIDADE FILANTRÓPICA RELATIVA A IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA A SEGURIDADE SOCIAL. NÃO ALCANCE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. INEXIBILIDADE NO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2001.

(...)

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das contribuições não fere qualquer dispositivo constitucional, vez que objetiva-se manter a integridade do fundo, que somente poderá ser garantida com o pagamento da contribuição incidente sobre as rescisões contratuais sem justa causa, pois o contrário acarretaria ônus para o fundo, exonerando o empregador das obrigações decorrentes do vínculo empregatício (...).

(TRF da 3ª Região, AMS n. 200261140006914, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.03.09)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 37, § 6º, DA LC 110/2001 - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O acórdão deixou de apreciar a alegação do MPF, no sentido de que é inconstitucional a transferência da responsabilidade objetiva do Estado aos sujeitos passivos dos tributos criados pela LC 110/2001. Evidenciada, pois, a omissão apontada, é de se declarar o acórdão, para esclarecer que os arts. 1º e 2º da LC 110/2001 não afrontaram o disposto no art. 37, § 6º, da CF/88.

2. O Egrégio STF, na ADIn nº 2556 / DF, onde foi argüida a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º da LC 110/2001, acabou por entender pela existência de eiva na exigência somente pela não observância do princípio da anterioridade.

3. Embargos parcialmente providos.

(TRF da 3ª Região, ED em REO n. 200261000220472, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.03.10)

Tendo as exações natureza jurídica de contribuições sociais (geral), não são persuasivas as objeções contrárias à respectiva validade constitucional. É razoável e racional a decisão política de socializar o prejuízo, fenômeno que muitas vezes se verifica pela inflação (talvez outra alternativa para realização dos créditos pela União). Não há ofensa, portanto, ao devido processo legal (*substantial due process of law*). Elas não são impostos, razão por que podem ser cumulativas ou ter fato gerador ou base de cálculo de outro tributo, inclusive contribuição (CR, art. 154, I). Não ofendem o princípio da irretroatividade (CR, art. 150, III, a), pois o fato gerador é a dispensa sem

justa causa do empregado e não os pagamentos ocorridos anteriormente ao longo da vigência do contrato, sua base de cálculo (LC n. 110/01, art. 1º); e, também, o pagamento ou crédito da remuneração devida (LC n. 110/01, art. 2º). Nesses casos, não há atribuição de efeito jurídico a fato pretérito, mas sim a prescrição de efeito ao fato que ocorre sob a vigência da norma tributária. Não sendo imposto, são inaplicáveis a norma que destina 20% (vinte por cento) de sua arrecadação aos Estados e ao Distrito Federal (CR, art. 157, II) e a que proíbe vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesa (CR, art. 167, IV), pouco relevando se coincide ou não com a multa de que trata o art. 10, I, do ADCT (elevou em quatro vezes a multa de 10% do depósito em caso de dispensa sem justa causa, prevista na Lei n. 5.107/66, art. 6º), muito embora é evidente que as exações em testilha com ela não se confundam.

O art. 13 da Lei Complementar n. 110/01, ao determinar que as leis orçamentárias de 2001 a 2004 devem assegurar que o valor equivalente à arrecadação das contribuições seja destinado ao FGTS, não contamina a exigência dessas contribuições nos exercícios seguintes. A norma complementar estabelece uma garantia para aqueles exercícios, mas não implica o desvirtuamento da destinação dos valores arrecadados no futuro, inclusive porque sequer prefiguradas as seguintes leis orçamentárias. A hipotética modificação futura da destinação não implica sua inexigibilidade presente.

Apenas no que se refere ao princípio da anterioridade é que a Lei Complementar n. 110/01, art. 14, atrita-se com a Constituição da República. Como visto, a finalidade de sua arrecadação não é a seguridade social, como definida na própria Constituição (CR, art. 194), mas sim para viabilizar a intervenção da União no sentido de impedir a quebra do FGTS. Seu fundamento constitucional é o art. 149, caput, da Constituição da República, não seu art. 195, § 4º, razão pela qual é inaplicável a anterioridade mitigada (CR, art. 195, § 6º). Essas contribuições não podem ser cobradas no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, b). Como a Lei Complementar n. 110, de 29.06.01, entrou em vigor em 30.06.01, somente podem ser cobradas as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º a partir de 01.01.02.

Nesse sentido, confira-se o precedente deste Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANO-CALENDÁRIO.

1. A receita das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 tem por escopo a recomposição do FGTS (artigo 3º, §1º), o que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra suporte no artigo 149 da Constituição Federal.

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das obrigações tributárias não afronta qualquer comando constitucional.

3. As contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 não se confundem nem com a multa rescisória prevista no artigo 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (contemplada pela legislação ordinária no artigo 18 da Lei nº 8.036/90), nem com a contribuição ao Fundo equivalente a 8% da remuneração do trabalhador (artigo 15 da Lei do FGTS). O fato de esta última ter sido incluída na base-de-cálculo da contribuição do artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 também não caracteriza inconstitucionalidade, eis que a regra do artigo 154, I, da Constituição Federal aplica-se tão-somente em relação aos impostos e às contribuições para o custeio da Seguridade Social, por força da referência contida no artigo 195, § 4º. Não houve infringência à regra do artigo 167, IV, do texto constitucional, que veda a vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesas. Como as exações da Lei Complementar nº 110/2001 têm natureza de contribuição social geral, as limitações constitucionais prescritas exclusivamente em relação a impostos não lhes alcançam.

4. As contribuições sociais de caráter geral submetem-se à regra do artigo 149, § 6º, da Constituição Federal, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o cria ou lhe aumenta a alíquota (artigo 150, III, alínea b). É inconstitucional o artigo 14 da Lei Complementar nº 110/2001, que estabeleceu a exigência das contribuições após contados 90 dias da publicação daquela lei, pois somente as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social obedecem à anterioridade mitigada ou nonagesimal.

5. Questão apreciada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADIn 2.556/ DF, da relatoria do Min. Moreira Alves (DJ 08.08.2003, p. 87). Inexigibilidade das contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 no exercício de 2001.

6. Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbInf na AC n. 2001.61.00.025600-0, Rel. Juiz Fed. Márcio Mesquita, maioria, j. 07.02.07).

Medida cautelar. Caução. Certidão positiva com efeitos de negativa. Resta superada a discussão sobre a admissibilidade da caução para fins de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, desde que em valor suficiente à garantia do juízo e antes da propositura da execução fiscal, em virtude do pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM

EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007).

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 1.123.669, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, destaques no original)

Do caso dos autos. A sentença não merece reparo. A constitucionalidade das contribuições instituídas nos arts. 1º e 2º da LC n. 110/01 foi proclamada pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI n. 2.556, ressalvada sua inexigibilidade com relação aos fatos geradores ocorridos antes de 1º de janeiro de 2002.

A parte autora propôs a presente medida cautelar preparatória para o fim de ter assegurado seu direito a realizar "(...) depósito integral mensal das parcelas em controvérsia, a partir do presente mês (set/2001), inclusive as prestações atrasadas que eventualmente venham a cometer à Suplicante, assim como a determinação do fornecimento de Certificado de Regularidade do FGTS enquanto estiverem sendo efetuados os depósitos judiciais (...)".

Tendo a parte realizado o depósito integral e em dinheiro do valor devido, suspende-se a exigibilidade do crédito tributário (STJ, Súmula n. 112), de modo que lhe assiste direito à expedição da Certidão de Regularidade.

Ademais, quanto às custas e aos honorários advocatícios, de rigor a determinação da sucumbência recíproca, nos termos da decisão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003051-56.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.003051-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CENTRO EDUCACIONAL DE BATATAIS S/C LTDA
ADVOGADO : SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas pelo INSS e pelo Centro Educacional de Batatais S/C Ltda. contra a sentença de fls. 322/341, proferida em ação anulatória de débito tributário, que julgou parcialmente procedente o pedido da autora para excluir da NFLD n. 35.412.411-0 as contribuições atingidas pela decadência, restando exigíveis aquelas relativas ao período de outubro de 1996 a setembro de 2001, bem como para excluir das NFLDs ns. 35.412.411-0, 35.412.412-9 e 35.412.413-7 as contribuições relativas ao Sesc e Sebrae, determinando, em face da sucumbência recíproca, que cada parte arque com os honorários advocatícios de seu patrono.

O INSS alega, em síntese, que:

a) o prazo decadencial para a cobrança de contribuições sociais é de 10 (dez) anos, nos termos do art. 45 da Lei n. 8.212/91;

b) as empresas prestadoras de serviço também se sujeitam às contribuições para o Sesc e Senac, na medida em que são sujeitos passivos dessas exações todos os estabelecimentos cujas atividades estejam enquadradas nas Federações e Sindicatos pela Confederação Nacional do Comércio, em conformidade com o quadro referido pelo art. 577 da CLT (fls. 352/360).

Centro Educacional de Batatais S/C Ltda., por sua vez, sustenta a inadmissibilidade da aplicação da taxa Selic a débitos tributários, bem como a necessidade de condenação do INSS em honorários advocatícios, uma vez que o único pedido rejeitado foi aquele referente ao afastamento de referida taxa (fls. 343/350).

O INSS apresentou contrarrazões a fls. 362/365.

Intimada, a autora não apresentou contrarrazões (fl. 366).

Decido.

Decadência. Prazo quinquenal. Termo inicial. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91:

São inconstitucionais o parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.

Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição

no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09)

À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I). Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional: **PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL (...).**

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR - DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 150, § 4º, DO CTN.

(...)

3. Permanece a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 150, §4º da lei tributária.

4. Inteligência da recente Súmula Vinculante n. 8, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

5. Na hipótese dos autos, os fatos geradores (recolhimentos a menor das contribuições previdenciárias) ocorreram no período de abril/86 a julho/96, sendo que, conforme consta do acórdão recorrido, a notificação do lançamento suplementar se deu apenas em junho/96. Logo foram atingidas pela decadência as contribuições vencidas anteriormente a junho/91, quando já havia transcorrido o prazo estipulado no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental da Fazenda Nacional não-conhecido. Agravo regimental da empresa parcialmente provido, para negar provimento ao recurso especial fazendário.

(STJ, AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. (...)

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do

crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 674497, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.11.09, grifei) **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.** (...)

(...)

5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

6. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

(...)

(STJ, REsp n. 749446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.05.09)

Cabe ainda observar ser inviável a aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos:

TRIBUTÁRIO - ARTS. 150, § 4º, E 173 DO CTN - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Não prospera a tese de incidência cumulativa dos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, ambos do CTN. Primeiro, porque contraditória e dissonante do sistema do CTN a aplicação conjunta de duas causas de extinção de crédito tributário; segundo, porquanto inviável - consoante já assinalado - a incidência do § 4º do art. 150 do CTN em caso de existência de pagamento antecipado.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. (...).

(...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

4. Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10, grifei)

Do caso dos autos. Em relação à NFLD n. 35.412.411-0, o MM. Juiz *a quo* considerou decaídas as contribuições sociais cujos fatos geradores ocorreram no período de 10.96 a 09.01 sob o fundamento de que "a Fazenda somente pode exigir as contribuições vencidas antes dos cinco anos contados retroativamente a partir da data do auto de infração (NFLD)", que no caso ocorreu em 28.09.01 (fl. 330).

A alegação do INSS de que deve ser aplicado o prazo decenal previsto no art. 45 da Lei n. 8.212/91 não deve ser acolhida em virtude do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula Vinculante n. 8.

A contagem do prazo prescricional, porém, deve obedecer à regra constante no inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional, uma vez que não há notícia de que tenha havido pagamento antecipado de parte do débito.

Assim, tendo em vista que o lançamento ocorreu em 28.09.01 e que a NFLD impugnada cobra débitos relativos ao

período de 08.92 a 12.98 (fls. 53/55), deve ser reconhecida a decadência do período de 08.92 a 12.95.

Senac. Sesc. As contribuições destinadas ao Senac e ao Sesc, instituídas pelos Decretos-lei n. 8.6.21/46 e 9.853/46, respectivamente, foram recepcionadas pelo art. 240 da atual Constituição da República, estando a elas sujeitas os estabelecimentos comerciais e as empresas prestadoras de serviços que auferem lucro:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PARA O SESC E SENAC. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS MÉDICOS E HOSPITALARES. ENQUADRAMENTO NO ART. 577 E ANEXO DA CLT. EXIGIBILIDADE RECONHECIDA NO STJ. PRECEDENTES. (...).

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a contribuição relativa ao Sesc e ao Senac é exigível das empresas prestadoras de serviços médicos e hospitalares, por se enquadrarem no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, consoante a classificação do artigo 577 da CLT e seu anexo.

2. Precedentes: REsp 997.669/PR, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 29.9.2008; REsp 638.835/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 6.8.2007; REsp 911.026/PE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 20.4.2007; REsp 642.338/PE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 30.3.2006; REsp 430.792/SC, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 5.9.2005; AgRg no REsp 652.168/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.8.2005; REsp 719.146/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 2.5.2005; REsp 617.405/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 21.3.2005; REsp 617.326/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 28.6.2004; REsp 489.267/SC, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 4.8.2003; EDcl no REsp 431.347/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJ 12.5.2003; REsp 431.347/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJ 25.11.2002; REsp 326.491/AM, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 30.6.2003.

(...)

12. Agravo regimental parcialmente provido.

(STJ, AGREsp n. 947.992, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - (...) - CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - LEGALIDADE - (...).

(...)

5. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC, SENAC e SEBRAE para empresas prestadora de serviços.

6. Esta Corte tem entendido também que, sendo a contribuição ao SEBRAE mero adicional sobre as destinadas ao SESC/SENAC, devem recolher aquela contribuição todas as empresas que são contribuintes destas, mesmo em se tratando de cooperativas, sujeitas, a partir de 1999, ao recolhimento da contribuição destinada ao SESCOOP.

(...)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1.137.924, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 27.04.10)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - (...) - CONTRIBUIÇÕES AO SAT, SESC, SENAC E SEBRAE - (...) - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

13. As contribuições destinadas ao SENAC e ao SESC criadas pelos DL 8621/46 e 9853/46, respectivamente, foram recepcionadas pelo art. 240 da atual CF, estando a elas sujeitas os estabelecimentos comerciais e as empresas prestadoras de serviços que auferem lucro.

14. A contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei 8029/90, é contribuição de intervenção no domínio econômico, prevista no art. 149 da CF/88, não necessitando de lei complementar para ser instituída. Precedente do Egrégio STF (RE 296266 / SC, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 27/02/2004, pág. 00022).

(...)

20. Preliminares rejeitadas. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.61.13.001651-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.11.09)

Sebrae. É contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional das contribuições gerais ou pertinentes ao Sesi, Senai, Sesc e Senac. A constitucionalidade do § 3º do art. 8º da Lei n. 8.029/90 foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 396.266, Relator o Ministro Carlos Velloso, fixou entendimento de que a contribuição para o SEBRAE configura contribuição de intervenção no domínio econômico. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, Ag. Reg. no AI n. 675.119, Rel. Min. Eros Grau, j. 27.11.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A constitucionalidade da contribuição SEBRAE foi decidida por esta Corte, no julgamento do RE 396.266/SC,

Rel. Min. Carlos Velloso. Precedentes.

II - Agravo regimental improvido.

(STF, Ag. Reg. no AI n. 619.778, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 02.10.07)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º.

I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684.

II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F.

III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003.

IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(STF, RE n. 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 26.11.03)

Do caso dos autos. O MM. Juiz *a quo* considerou inexigível a contribuição para o Sesc, Senac e Sebrae sob o fundamento da autora ser sociedade civil prestadora de serviços não sujeita à exação.

A sentença deve ser reformada, uma vez que vai de encontro à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal no sentido da constitucionalidade e exigibilidade das contribuições ao Sesc, Senac e Sebrae das empresas prestadoras de serviço.

Selic. Por determinação da Lei n. 9.065, de 20.06.95, art. 13, a partir de 01.04.95, os juros moratórios incidentes sobre os créditos tributários passaram a ser equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais, acumulada mensalmente. A Lei não conceitua o que vem a ser "taxa referencial" do Selic, abreviadamente, "taxa Selic". Não obstante, a determinação legal satisfaz o princípio da legalidade tributária (o que exclui a incidência da taxa de 1% prevista no CTN, art. 161, § 1º), uma vez que a previsão legal não precisa esgotar toda a metodologia do cálculo aritmético necessário para a apuração do índice. É irrelevante que não reflita a perda do poder aquisitivo da moeda, dado que se trata de taxa de juros. A incidência da taxa Selic, porém, exclui a aplicação simultânea de índices de atualização monetária, visto ter ela a função de desindexar a economia, sob pena de se acumular indevidamente correção monetária com a depreciação da moeda implícita na apuração da taxa Selic.

O Superior Tribunal de Justiça já teve ocasião de proclamar a legitimidade da incidência da taxa Selic: **TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO AO ART. 535 - ICMS - ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI ESTADUAL - TAXA SELIC - LEI 9.250/95.**

1. O acórdão recorrido restou suficientemente fundamentado, não existindo a alegada omissão. Não ocorrência de violação ao art. 535 do CPC.

2. A Corte Especial do STJ, no REsp 215.881/PR, não declarou a inconstitucionalidade do art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, restando pacificado na Primeira Seção que, com o advento da referida norma, teria aplicação a taxa SELIC como índice de correção monetária e juros de mora, afastando-se a aplicação do CTN.

3. A taxa SELIC, segundo o direito pretoriano, é o índice a ser aplicado para o pagamento dos tributos federais e, havendo lei estadual autorizando a sua incidência em relação aos tributos estaduais, deve incidir a partir de 01/01/96.

4. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp n. 688.044, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 03.02.05)

Do caso dos autos. A insurgência da autora em relação à aplicação da taxa Selic não merece prosperar, uma vez que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é consolidada a respeito da admissibilidade da incidência de referida taxa em débitos tributários.

Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

Do caso dos autos. Tendo em vista que a pretensão da autora foi parcialmente acolhida para decretar a decadência de parte do débito tributário relativo à NFLD n. 35.412.411-0, verifica-se a sucumbência recíproca, razão pela qual cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido da autora somente para decretar a decadência do débito relativo à NFLD n. 35.412.411-0 quanto aos fatos geradores ocorridos entre 08.92 a 12.95. Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022586-17.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.022586-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : KRON IND/ ELETRO ELETRONICA LTDA massa falida
ADVOGADO : OLAIR VILLA REAL
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00107-5 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas por Kron Ind. Eletro Eletrônica Ltda. (massa falida) e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 38/41, proferida em embargos à execução fiscal, que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a interrupção da incidência de correção monetária a contar da data da decretação da falência da embargante, com fundamento no art. 17, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80.

Em suas razões recursais, aduz a massa falida, em síntese, o seguinte:

- a) a multa, por tratar-se de penalidade imposta pela autarquia federal, deve ser excluída da dívida;
- b) os juros devem incidir somente até a data da quebra;
- c) a apelada deve ser condenada ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios (fls. 43/46).

Por sua vez, sustenta o INSS, em síntese, o seguinte:

- a) preliminarmente a intempestividade e inadmissibilidade dos embargos, visto que não foi garantida a execução, bem como a irregularidade na representação processual da massa falida, tendo em vista que o síndico nomeado não juntou aos autos o termo de compromisso;
 - b) no mérito, pugna pela manutenção da correção monetária e das custas e honorários advocatícios no débito, assim como requer seja a embargante condenada por litigância de má-fé (fls. 52/56).
- Foram apresentadas contrarrazões de ambas as apelantes (fls. 49/51 e 68/76).

Em seu parecer, o Ministério Público Federal manifesta-se pela conversão do julgamento em diligência, tendo em vista a irregularidade na representação processual da massa falida suscitada pelo embargado e, no mérito, opina pelo não provimento na apelação da embargante, bem como pelo parcial provimento da apelação do INSS, para que seja reconhecida a carência de ação da embargante quanto à incidência de multa e juros na dívida (fls. 68/76). O julgamento foi convertido em diligência para regularização processual da massa falida (fl. 80), no entanto não houve manifestação da embargante no prazo ofertado (fl. 82), prosseguindo-se o feito independentemente de sua intimação.

Decido.

Falta de interesse recursal: provimento no sentido do recurso. Como se sabe, uma das condições da ação é o interesse processual, caracterizado pela necessidade e adequação do provimento jurisdicional. Se o provimento não for necessário, falta interesse processual à parte. O fenômeno é o mesmo no âmbito recursal. Somente merece

ser conhecido o recurso se estiver presente o interesse (recursal), vale dizer, for necessário o provimento jurisdicional para, ao reformar a decisão recorrida, satisfazer a pretensão da parte. Se a decisão recorrida é no mesmo sentido da pretensão recursal, claro está, o tribunal não deve apreciá-lo: falta o interesse recursal.

(...) *AGRAVO REGIMENTAL. SENTENÇA DESFAVORÁVEL À FAZENDA PÚBLICA. REMESSA NECESSÁRIA. CABIMENTO. (...) FALTA DE INTERESSE RECURSAL. 1. Ausência de interesse recursal do ente fazendário, porquanto a decisão embargada, conquanto se tenha fundado em legislação diversa, foi favorável à Fazenda Nacional no sentido de determinar o retorno dos autos à instância de origem para análise do recurso de apelação por ela interposto. 2. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação, e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in 'Primeiras Linhas de Direito Processual Civil', 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: 'O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença'. 4. In casu, inexistente qualquer proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto o acórdão embargado culminou no atendimento ao pleito fazendário. (...)*

(STJ, AGRESP n. 897981, Rel. Min. Luiz Fux, J. 09.06.09)

(...) *DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. VALOR DA INDENIZAÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS DO ART. 12 DA LEI 8.629/93: PREÇO DE MERCADO(...)* 1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto ao pedido de não-incidência dos juros compensatórios sobre a parcela posta à disposição do expropriado, por falta de interesse recursal, visto que já determinada sua exclusão pelo acórdão recorrido. (...)

(STJ, REsp n. 545863, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 17.08.04)

(...) *APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO. PROCEDÊNCIA. (...) II. Parte da apelação do INSS não conhecida no tocante à fixação do termo inicial do benefício na data da perícia, por falta de interesse recursal, uma vez que a r. sentença decidiu nos exatos termos do inconformismo do apelante.*

(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.61.04.003501-08, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 22.06.09)

(...) *PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - FALTA DE INTERESSE RECURSAL (...) RECURSO DE APELAÇÃO NÃO CONHECIDO. 1. Falta à parte apelante interesse recursal quanto ao pedido de concessão do benefício da Justiça Gratuita, visto que a magistrada de primeiro grau já analisou a matéria e decidiu favoravelmente, nesse sentido. Efetivamente, o interesse de agir ou interesse processual, assim como o interesse recursal, fundamenta-se na necessidade de recorrer ao Poder Judiciário para a obtenção do bem jurídico pretendido, bem como na adequação consubstanciada na utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, apto a reparar a lesão de direito argüida pela parte. (...)*

(TRF da 3ª Região, AC n. 2006.61.00.021427-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, J. 02.021.09)

Do caso dos autos. Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por Kron Ind. Eletro Eletrônica Ltda. (massa falida), cuja sentença julgou parcialmente procedente o pedido, somente para determinar a interrupção de correção monetária a partir da decretação de falência da embargante, com fundamento no art. 17, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80.

Contra a sentença insurgem-se embargante e embargado.

A sentença não merece reforma.

É de se registrar que a própria exequente manifestou-se no sentido de que a execução fiscal não inclui juros, tampouco multa, argumento corroborado pela certidão de fl. 03 dos autos em apenso (fls. 06/09):

(...)

9º. A exequente, como se vê claramente a fls. 03/04 dos autos principais, não está incluindo o pedido de multa junto à execução.

(...)

11º. Inexiste a cobrança de juros dentro da presente execução fiscal, portanto protelatória tal alegação por parte da embargante, o que enseja a condenação de mesma nas penalidades da litigância de má-fé.

(...)

Assim, ante o acima explicitado, o apelo da massa falida não merece ser conhecido nesta parte.

Quanto ao recurso do embargado, não lhe assiste a razão.

A alegação de intempestividade dos embargos não merece acolhida nesta fase processual, haja vista sua preclusão. A suposta insuficiência da penhora para cobrar o valor do débito exequendo não autoriza a conclusão de serem inadmissíveis embargos de devedor, na medida em que contra este já está a pesar a mencionada constrição judicial. Não é razoável excogitar que o Estado possa iniciar a invasão patrimonial, mas que o sujeito não possa exercer seu direito de defesa contra a ação estatal. Ademais, a insuficiência da penhora é sanada pela respectiva ampliação, sem que daí derive a privação do direito de defesa constitucionalmente assegurado ao devedor. São nessa linha os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO A CONTAR DA DATA DA INTIMAÇÃO DA PENHORA, NOS TERMOS DO ART. 16, INCISO III, DA LEI Nº 6.830/80. INADMISSIBILIDADE DA CONTAGEM A PARTIR DA AVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO. DECISÃO QUE NÃO ACOLHEU OS EMBARGOS POR INTEMPESTIVOS MANTIDA.

Intimada a executada da penhora, a partir daí começa a correr o prazo para apresentação dos embargos do devedor. Essa penhora deve ser suficiente para a satisfação do débito, não importa. Pode ser excessiva, não importa. Pode ser ilegítima, como no caso de constrição sobre bens impenhoráveis, também não importa. Na primeira hipótese a penhora poderá ser ampliada. Na segunda, poderá ser reduzida. Na terceira, poderá ser substituída. Em qualquer dos três casos, haverá intimação do executado, mas o prazo para a apresentação dos embargos inicia-se da intimação da primeira penhora, mesmo que seja insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição (Acórdão recorrido, fl. 87).

Recurso especial não conhecido.

Decisão por unanimidade de votos."

(STJ, REsp n. 244.923-RS, Rel. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 16.10.01, DJ 16.03.02, p. 223)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica e remansosa no sentido de que a insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos do devedor. Não exige a lei que a segurança da execução seja total ou completa.

2. 'A penhora, apenas para dar curso à execução, sem abrir ao devedor o direito de embargar, é praticar odiosa restrição ao direito de defesa, e transformar a execução em confisco.' (Resp nº 79097/SP, DJ de 06/05/1996, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros).

3. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas e da 1ª Seção desta Corte Superior.

4. Recurso não provido."

(STJ, REsp n. 499.654-SC, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 13.05.03, DJ 02.06.03, p. 219)

A representação processual da massa falida encontra-se superada, tendo em vista que, a despeito de não haver comprovação de que o Síndico assumira o cargo, o processo pode prosseguir independentemente de sua intimação, conforme determinação do Superior Tribunal de Justiça (fl. 80) (STJ, 3ª Turma, REsp n. 61.839-RJ, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 29.04.96, p. 13.414).

Quanto à incidência de correção monetária no débito em razão do lapso temporal, reputa-se indevida tal cobrança, uma vez que se trata de pena pecuniária, inviável contra a massa falida. Confira-se, a esse respeito, o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FALÊNCIA - MULTA MORATÓRIA - INEXIGIBILIDADE - JUROS DE MORA - PERÍODO POSTERIOR À QUEBRA - INCIDÊNCIA - POSSIBILIDADE APENAS SE O ATIVO FOR SUFICIENTE PARA O PAGAMENTO DOS CREDORES.

As multas fiscais, em sendo penas pecuniárias, não podem ser reclamadas na falência (DL 7.661/45, Art. 22, parágrafo único, III). - "Os juros referentes ao período anterior à decretação da falência são devidos e se o ativo apurado for suficiente para o pagamento do principal, incidem também os juros contra a massa." (REsp 249.031/GARCIA) - Recurso parcialmente provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 278.437, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 13.03.01)

Por fim, ressalte-se que a mera interposição de embargos de declaração não é, em si mesma, conduta que sugira má-fé da parte. Dado que esse recurso devolve a matéria ao mesmo juízo que edita a decisão recorrida, deve este recebê-lo com moderação, presumindo em princípio a boa-fé do recorrente ou, como anota Theotonio Negrão, "como instrumento de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional" (Negrão, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, São Paulo, Saraiva, 2001, p. 609, nota n. 6a. ao art. 538).

Em relação aos honorários, dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

Ante o exposto, conheço em parte da apelação de Kron Ind. Eletro Eletrônica Ltda. (massa falida) e, nesta, **NEGO-LHE PROVIMENTO, NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, somente para determinar que cada parte arque com os honorários de seu respectivo patrono, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005433-34.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.005433-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CIBIN UGO CONFECÇOES LTDA massa falida
ADVOGADO : OLAIR VILLA REAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00005-1 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 41/43, proferida em embargos à execução fiscal opostos por Cibin Ugo Confecções Ltda. (massa falida), que julgou parcialmente procedente o pedido para excluir do débito a multa moratória e determinar a renovação do cálculo, considerando no cálculo os juros e a correção monetária, nos termos do art. 17, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80, bem como, em face da sucumbência recíproca, estabelecer que cada parte arque com as custas processuais e honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) preliminarmente, a intempestividade e inadmissibilidade dos embargos, visto que não foi garantida a execução, bem como a irregularidade na representação processual da massa falida, tendo em vista que o síndico nomeado não juntou aos autos o termo de compromisso;
- b) no mérito, pugna pela manutenção da multa moratória e da correção monetária no débito, pela condenação do apelado em custas e honorários advocatícios, assim como requer seja a embargante condenada por litigância de má-fé (fls. 46/49).[Tab]

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal manifestou-se pela conversão do julgamento em diligência, tendo em vista a irregularidade na representação processual da massa falida suscitada pelo embargado e, no mérito, opinou pelo não provimento da apelação (fls. 57/65).

O julgamento foi convertido em diligência para regularização processual da massa falida (fl. 69), após o que a embargante juntou aos autos certidão assinada por sua representante (fl. 72).

Decido.

Insuficiência da penhora e oferecimento de embargos. A alegação de que a penhora é insuficiente para cobrar o valor do débito exequendo não autoriza a conclusão de serem inadmissíveis embargos de devedor, na medida em que contra este já está a pesar a mencionada constrição judicial. Não é razoável excogitar que o Estado possa iniciar a invasão patrimonial, mas que o sujeito não possa exercer seu direito de defesa contra a ação estatal. Ademais, a insuficiência da penhora é sanada pela respectiva ampliação, sem que daí derive a privação do direito de defesa constitucionalmente assegurado ao devedor. São nessa linha os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO A CONTAR DA DATA DA INTIMAÇÃO DA PENHORA, NOS TERMOS DO ART. 16, INCISO III, DA LEI Nº 6.830/80. INADMISSIBILIDADE DA CONTAGEM A PARTIR DA AVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO. DECISÃO QUE NÃO ACOLHEU OS EMBARGOS POR INTEMPESTIVOS MANTIDA.

Intimada a executada da penhora, a partir daí começa a correr o prazo para apresentação dos embargos do devedor. Essa penhora deve ser suficiente para a satisfação do débito, não importa. Pode ser excessiva, não importa. Pode ser ilegítima, como no caso de constrição sobre bens impenhoráveis, também não importa. Na

primeira hipótese a penhora poderá ser ampliada. Na segunda, poderá ser reduzida. Na terceira, poderá ser substituída. Em qualquer dos três casos, haverá intimação do executado, mas o prazo para a apresentação dos embargos inicia-se da intimação da primeira penhora, mesmo que seja insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição (Acórdão recorrido, fl. 87).

Recurso especial não conhecido.

Decisão por unanimidade de votos."

(STJ, REsp n. 244.923-RS, Rel. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 16.10.01, DJ 16.03.02, p. 223)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica e remansosa no sentido de que a insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos do devedor. Não exige a lei que a segurança da execução seja total ou completa.

2. 'A penhora, apenas para dar curso à execução, sem abrir ao devedor o direito de embargar, é praticar odiosa restrição ao direito de defesa, e transformar a execução em confisco.' (Resp n° 79097/SP, DJ de 06/05/1996, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros).

3. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas e da 1ª Seção desta Corte Superior.

4. Recurso não provido."

(STJ, REsp n. 499.654-SC, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 13.05.03, DJ 02.06.03, p. 219)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. PENHORA INSUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO A PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE.

I- No julgamento do EREsp n° 80.723/PR, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 17.06.2002, a Primeira Seção desta Corte, por maioria, entendeu que a insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos do devedor, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório, especialmente nos casos em que o devedor não dispõe de outros bens disponíveis para a satisfação integral do débito. Ademais, a insuficiência poderá ser suprida oportunamente, com a ampliação da penhora.

II - É vedado a esta Corte analisar suposta violação a preceitos constitucionais, ainda que para fins de questionamento.

III - Agravo regimental improvido."

(STJ, AGREsp n. 510.671-GO, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 05.08.03, DJ 15.09.03, p. 264).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA (CPC, ARTS. 496, VIII, E 546, I; ART. 266, RISTJ). EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. INSUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE, DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. LEI N° 6830/80 (ARTS. 15, II, 16, § 1°, 18 E 40). CPC, ARTIGOS 646, 667, II, 685, II, E 737, I.

1. Consideradas as circunstâncias factuais do caso concreto, inexistindo ou insuficientes os bens do executado para cobrir ou para servir de garantia total do valor da dívida exequenda, efetivada a constrição parcial e estando previsto o reforço da penhora, a lei de regência não impede o prosseguimento da execução, pelo menos, para o resgate parcial do título executivo. Ficaria desajustado o equilíbrio entre as partes litigantes e constituiria injusto favorecimento ao exequente a continuação da constrição parcial, se impedido o devedor de oferecer embargos para a defesa do seu patrimônio constrito. Se há penhora, viabilizam-se os embargos, decorrentes da garantia parcial efetivada com a penhora.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, 1ª Seção, EREsp n. 80.723- PR, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, maioria, j. 10.04.02, DJ 17.06.02, p. 183).

Multa fiscal. Falência. Inexigibilidade. Súmulas n. 192 e 565 do STF. A multa fiscal com efeito de pena administrativa não se inclui no crédito habilitado em falência, tampouco a multa fiscal moratória, consoante as Súmulas n. 192 e 565 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula n. 192: Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa.
Súmula n. 565: A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência.

Nesse sentido, os precedentes:

(...) FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA PREVISTA NO ART. 22 DA LEI 8.036/90 - MASSA FALIDA - INEXIGIBILIDADE. 1. A Primeira Seção desta Corte pacificou o entendimento no sentido de que é descabida a cobrança de multa moratória da massa falida em execução fiscal, haja vista o seu caráter administrativo. 2. A multa prevista no art. 22 da Lei 8.036/90 tem natureza legal e possui caráter de pena administrativa. Assim, impõe-se o seu afastamento do crédito habilitado na falência, tendo em vista a hipótese de exclusão prevista no art. 23, parágrafo único, III, do Decreto-Lei 7.661/45, e por força do mesmo princípio contido nas Súmulas 192 e 565 do STF. (...)

(STJ, Resp n.200600474735, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 09.06.09).

(...) EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA . MULTA MORATÓRIA . JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. É entendimento pacífico deste Tribunal que não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal moratória, por constituir pena administrativa (Súmulas ns. 192 e 565 do STF). 2. Quanto aos juros de mora, o posicionamento da Primeira Turma desta Corte entende que: "A exigibilidade dos juros moratórios anteriores à decretação da falência independe da suficiência do ativo. Após a quebra, serão devidos apenas se existir ativo suficiente para pagamento do principal. Precedentes." (REsp 660.957/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/09/2007). (...)

(STJ, AGA 200800509687, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 06.08.09)

(...) EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA . JUROS E MULTAS FISCAIS. EXCLUSÃO. NATUREZA DE PENA ADMINISTRATIVA. SÚMULAS 192 E 565 DO STF. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI 1.025/69. EXIGIBILIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. APÓS A QUEBRA, CONDICIONADA À SUFICIÊNCIA DO ATIVO PARA PAGAMENTO DO PRINCIPAL. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO. 1. É indevida a cobrança de multa fiscal da massa falida , por possuir natureza de pena administrativa. Incidência das Súmulas 192 e 565 do STF. 2. Antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora, sendo viável, portanto, a aplicação da taxa Selic, que se perfaz em índice de correção monetária e juros e, após a decretação da falência, a incidência da referida taxa fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal. Precedente: ERESp 631.658/RS, Primeira Seção, DJ de 9.9.2008. 3. Consoante entendimento firmado no julgamento do REsp 1.110.924/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C e na Resolução STJ n. 8/08, é exigível da massa falida , em execução fiscal, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-lei 1.025/69. (...)

(STJ, AGRESP 200501050520, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.08.09)

Juros moratórios. Exigibilidade. No caso de falência, são devidos juros moratórios até a decretação da quebra e, caso haja ativo suficiente para o pagamento do principal, incidem juros também contra a massa, em razão do art. 26 da Lei de Falências (STJ, REsp. n. 50.0147-PR, Rel. Min. Jiz Fux, DJ 23.06.03, p. 279; REsp. n. 297.862-SC, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 11.06.01, p. 137) (REO n. 1999.61.07.01397-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce).

Correção monetária. Exigibilidade. É devida a correção monetária da massa falida, se não houve pagamento do débito nos termos do Decreto-lei n. 858/69, até a decretação da quebra. Após, assim como os juros, incide correção monetária, condicionada, entretanto, à existência de ativo (STJ, Resp n. 200800830940, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, j. 12.08.08; TRF da 3ª Região, AI n. 2002.03.00.0121405, Rel. Juiz Fed. Valdeci dos Santos, j. 19.03.09; AC 200803990348863, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10.11.08).

Sucumbência recíproca. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

Do caso dos autos. Trata-se de embargos à execução fiscal opostos pela massa falida Cibin Ugo Confecções Ltda., cuja sentença julgou parcialmente procedente o pedido para excluir do débito a multa moratória e determinar a renovação do cálculo, considerando no cálculo os juros e a correção monetária até a data da quebra, nos termos do art. 17, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80, estabelecendo, ainda, que cada parte arque com as custas processuais e honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Não merece reforma a sentença.

Entendo pelo não acolhimento das preliminares arguidas, considerando que a suscitada insuficiência de penhora pode ser ampliada, remediando a questão. A alegação de intempestividade dos embargos não merece acolhida nesta fase processual, haja vista sua preclusão. Por fim, é de se registrar que a irregularidade na representação processual da massa falida encontra-se superada pelo documento acostado a fl. 72.

No mérito, com relação à incidência de multa moratória no débito, o entendimento está pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, consoante as súmulas 192 e 565, as quais afirmam que não se inclui a multa no crédito habilitado em falência.

Quanto aos juros e à correção monetária, é pacífico o entendimento de que incidem juros moratórios até a decretação da falência, a teor do art. 26 do Decreto-lei n. 7.661/45, assim como, condicionada ao não pagamento do débito, é legítima a incidência de correção monetária até a data da quebra.

Em relação aos honorários, a sentença está em conformidade com a legislação, consoante o acima fundamentado. No que concerne à alegação de litigância de má-fé, é de ressaltar que o exercício das faculdades inerentes ao contraditório e à ampla defesa, por meio dos recursos existentes em lei (CR, art. 5.º, LIV e LV), não configura, por si só, má-fé processual. É aceitável que a parte exerça o seu direito de recorrer dentro dos limites de sua sucumbência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação do INSS, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2012.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021544-58.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.021544-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ARFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : JOSE MARCELO PREVITALLI NASCIMENTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUBENS DE LIMA PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Serviço Social do Comércio SESC
ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH
APELADO : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Arfrío S/A Armazéns Gerais Frigoríficos contra a sentença de fls. 902/911, proferida em ação ordinária, que julgou improcedente pedido deduzido para afastar a exigibilidade das contribuições destinadas ao Senac e ao Sesc.

A apelante alega, em síntese, o seguinte:

- a) inconstitucionalidade da exigência das contribuições ao Sesc e ao Senac por terem a mesma base de cálculo das contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, qual seja, a folha de salários, o que fere o disposto no art. 154, I, da Constituição da República;
- b) inexistência de relação jurídico-tributária entre a autora e a Fazenda Pública, uma vez que os recursos aplicados pelo Sesc e pelo Senac, advindos da arrecadação de mencionadas contribuições, não atingem a classe a que pertence a autora (prestadores de serviços), tendo em vista que sua atividade não está elencada como atividade comercial; c) requer a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido a fim de afastar a exigibilidade da exação e determinar a restituição dos valores indevidamente recolhidos nos 10 (dez) anos anteriores à propositura da ação (fls. 913/933).

O Senac apresentou contrarrazões a fls. 940/970, o INSS a fls. 1.026/1.031 e o Sesc a fls. 1.033/1.083.

Decido.

Senac. Sesc. As contribuições destinadas ao Senac e ao Sesc, instituídas pelos Decretos-lei n. 8.6.21/46 e 9.853/46, respectivamente, foram recepcionadas pelo art. 240 da atual Constituição da República, estando a elas sujeitas os estabelecimentos comerciais e as empresas prestadoras de serviços que auferem lucro:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PARA O SESC E SENAC. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS MÉDICOS E HOSPITALARES. ENQUADRAMENTO NO ART. 577 E ANEXO DA CLT. EXIGIBILIDADE RECONHECIDA NO STJ. PRECEDENTES. (...).

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a contribuição relativa ao Sesc e ao Senac é exigível das empresas prestadoras de serviços médicos e hospitalares, por se enquadrarem no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, consoante a classificação do artigo 577 da CLT e seu anexo.

2. Precedentes: REsp 997.669/PR, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 29.9.2008; REsp 638.835/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 6.8.2007; REsp 911.026/PE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 20.4.2007; REsp 642.338/PE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 30.3.2006; REsp 430.792/SC, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 5.9.2005; AgRg no REsp 652.168/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.8.2005; REsp 719.146/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 2.5.2005; REsp 617.405/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 21.3.2005; REsp 617.326/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 28.6.2004; REsp 489.267/SC, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 4.8.2003; EDcl no REsp 431.347/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJ 12.5.2003; REsp 431.347/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJ 25.11.2002; REsp 326.491/AM, Rel.

Min. Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 30.6.2003.

(...)

12. Agravo regimental parcialmente provido.

(STJ, AGREsp n. 947.992, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - (...) - CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - LEGALIDADE - (...).

(...)

5. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC, SENAC e SEBRAE para empresas prestadora de serviços.

6. Esta Corte tem entendido também que, sendo a contribuição ao SEBRAE mero adicional sobre as destinadas ao SESC/SENAC, devem recolher aquela contribuição todas as empresas que são contribuintes destas, mesmo em se tratando de cooperativas, sujeitas, a partir de 1999, ao recolhimento da contribuição destinada ao SESCOOP.

(...)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1.137.924, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 27.04.10)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - (...) - CONTRIBUIÇÕES AO SAT, SESC, SENAC E SEBRAE - (...) - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

13. As contribuições destinadas ao SENAC e ao SESC criadas pelos DL 8621/46 e 9853/46, respectivamente, foram recepcionadas pelo art. 240 da atual CF, estando a elas sujeitas os estabelecimentos comerciais e as empresas prestadoras de serviços que auferem lucro.

14. A contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei 8029/90, é contribuição de intervenção no domínio econômico, prevista no art. 149 da CF/88, não necessitando de lei complementar para ser instituída. Precedente do Egrégio STF (RE 296266 / SC, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 27/02/2004, pág. 00022).

(...)

20. Preliminares rejeitadas. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.61.13.001651-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.11.09)

Do caso dos autos. A insurgência da apelante não merece prosperar, uma vez que vai de encontro à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal no sentido da constitucionalidade e exigibilidade das contribuições ao Sesc, Senac e Sebrae das empresas prestadoras de serviço.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17854/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012624-31.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.012624-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : BAO KE WEI
ADVOGADO : LUCAS FERNANDES e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00126243120094036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a Defesa da parte Ré para apresentar as razões de apelação, nos termos do artigo 600, § 4º do CPP.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1322/2301

Após, devolvam-se os autos ao primeiro grau de jurisdição, para a apresentação das contrarrazões ministeriais.

Com o retorno dos autos, dê-se vista à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de parecer.

Em seguida, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1103079-67.1997.4.03.6109/SP

1999.03.99.088277-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALBERTO FELIPE HADDAD
ADVOGADO : VIVIAN BIANCO GERSTLER
APELADO : Justica Publica
CO-REU : FELIPE ALBERTO REGO HADDAD
: ROBERTO GIMENES
: JOSE CARLOS HADDAD
: JORGE FELIPE HADDAD JUNIOR
: ARTHUR LINS HADDAD
: ANTONIO JOSE HADADE SOUZA
: ADEMAR MARQUES FILHO
: DARVIL LUIZ ANTONIAZZI
: NELSON TRIBUSI
: NELSON ANTONIO ZANATTA
: JOSE CARLOS REGO MENDES
: LAENIO STUTS PEREIRA
No. ORIG. : 97.11.03079-9 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fl. 207: Após o trânsito em julgado, defiro a expedição de ofício para o 4º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, com vistas a cancelar a hipoteca registrada sobre o imóvel, localizado na Al. Sarutaiá, nº 320, apartamento 181/182, São Paulo - SP, objeto da matrícula nº 37.950, conforme determinado no acórdão de fls. 200/206.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0023464-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023464-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : GILSON COSMO DE SOUZA reu preso
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00244367720004036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Gilson Cosmo de Souza para assegurar o direito de recorrer em liberdade e a fixação do regime aberto para cumprimento da pena privativa de liberdade (fls. 6v./7).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente foi condenado a 3 (três) anos e 3 (três) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor mínimo legal, pela prática do crime do art. 289, § 1º, do Código Penal, tendo sido negado o direito de recorrer em liberdade, apesar de haver respondido ao processo em liberdade;
- b) o *habeas corpus* é meio adequado para discussão do regime inicial do cumprimento da pena e do direito de recorrer em liberdade;
- c) a negativa do direito de recorrer em liberdade não tem fundamentação válida;
- d) o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça, o que afasta os requisitos da prisão cautelar;
- e) a sentença condenatória recorrível não justifica a prisão;
- f) são aplicáveis as medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal;
- g) a prisão cautelar está fundamentada na necessidade de aplicação da lei penal, pretendendo-se, assim, a execução provisória da pena, em afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência;
- h) não há elementos concretos que fundamentem a prisão;
- i) "tratando-se de pena que enseja o regime aberto, ainda mais pertinente o direito de recorrer em liberdade" (fl. 5);
- j) há indícios de equívoco na certidão de fl. 427, a qual atestou a inexistência do endereço informado pelo paciente, uma vez que a pesquisa realizada pelo Defensor Público no *site* do *Google Maps* indica a existência da Rua Bom Jesus, na região do Município de Cambuí, em Córrego do Bom Jesus, sendo o provável endereço fornecido pelo réu;
- k) não subsistem as premissas que ensejaram a decretação da prisão, a majoração da pena-base, a negativa do direito de apelar em liberdade e a denegação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos;
- l) o regime aberto foi afastado ao argumento de a personalidade do paciente ser voltada ao desprezo das normas legais, uma vez que teria fornecido endereço inexistente para sua localização, mas está demonstrado que o paciente não foi encontrado por falha no cumprimento do mandado de fl. 66 e não por haver informado o endereço errado;
- m) somente circunstâncias inerentes ao crime podem amparar a fixação do regime de cumprimento da pena de modo diverso da regra geral (fls. 2/7).

Foram colacionados os documentos de fls. 8/45.

Decido.

Gilson Cosmo de Souza foi denunciado, em 13.11.00, pela prática do crime do art. 289, § 1º, do Código Penal e, citado por edital, não compareceu, tendo sido aplicado o art. 366 do Código de Processo Penal para suspensão do processo e do curso do prazo prescricional, bem como decretada a prisão preventiva (fl. 24).

Após, sobreveio a prisão do acusado, a citação pessoal e a revogação da prisão preventiva anteriormente decretada, estando o réu em liberdade provisória mediante termo de compromisso (fls. 24/25 e 12).

No entanto, expedido mandado para o endereço fornecido pelo réu - Rua Bom Jesus, n. 26, Cambuí (MG) - para intimação da audiência de interrogatório, referido endereço não foi localizado, conforme certificado pelo Oficial de Justiça (fls. 10/11):

(...) dirigi-me ao local indicado que, na verdade, NÃO EXISTE. No Município de Cambuí não existe logradouro "rua Bom Jesus". Fomos até a prefeitura local, na secretaria de obras e no departamento de tributos, onde afirmaram não existir tal rua em Cambuí. Portanto, até o momento, Gilson Cosmo de Souza está em local incerto e não sabido. (...) (fl. 11)

Assim, o acusado foi considerado revel e novamente decretada a prisão preventiva:

Passo a decidir:

1) Decreto a revelia do réu **GILSON COSMO DE SOUZA**, com fulcro no art. 367 do Código de Processo Penal, haja vista que não foi encontrado no endereço declinado nos autos;

2) Acolho, outrossim, a manifestação ministerial para o fim de novamente decretar a prisão preventiva do réu. Com efeito, solto o réu **Gilson Cosmo de Souza** sob o compromisso de comparecimento a todos os atos do processo, de não se ausentar e manter endereço atualizado, fl. 406, informou endereço que não existe, descumprindo as condições de sua soltura. Ao assim proceder evidenciou que pretende se furtar à aplicação da lei penal, pelo que restabeleço a prisão preventiva, com fulcro no art. 312 do CPP, a fim de garantir a aplicação da lei penal.

Expeça-se mandado de prisão preventiva.

3) No mais, em termos de prosseguimento, determino sejam as partes intimadas para manifestarem-se nos termos do art. 402 do CPP e, em nada sendo requerido, para que apresentem suas alegações finais, no prazo legal.

Dê-se ciência ao MPF.

Intime-se. (fls. 25/26)

Prolatada sentença condenatória, foi mantida a ordem de prisão do paciente nos seguintes termos:

*Considerando-se que o réu se encontra em local incerto e não sabido (fls. 445/447), **foragido** da Justiça Brasileira, verifico que o cumprimento dos comandos desta sentença não prescinde do recolhimento do acusado ao cárcere. Portanto, mostra-se imprescindível o recolhimento do réu **Gilson** ao cárcere como medida necessária para garantir a aplicação da lei penal. Assim sendo, lhe nego o direito de apelar em liberdade, devendo aguardar-se o cumprimento do mandado de prisão em desfavor de **Gilson Cosmo de Souza**, renovando-se as comunicações pertinentes. (destaque do original, fl. 44)*

A decretação da prisão cautelar do paciente está devidamente fundamentada, conforme dispõe o art. 312 do Código de Processo Penal.

Proferida a sentença condenatória, resta indubitável a existência de indícios suficientes da prática do crime (fls. 37/45).

Outrossim, a despeito de haver obtido a liberdade provisória, firmando termo de compromisso para comparecimento em Juízo, o paciente não foi localizado, visto ter informado endereço inexistente à Justiça, encontrando-se foragido, o que indica a necessidade da prisão para garantir a aplicação da lei penal.

A defesa alega haver equívoco na certidão à fl. 11, pois, segundo pesquisa realizada no endereço eletrônico do *Google Maps*, na rede mundial de computadores, existiria o endereço apontado pelo réu.

Observe, contudo, conforme menciona a própria Defensoria Pública, que a "Rua Bom Jesus" citada na referida pesquisa está localizada no Município de Córrego do Bom Jesus (MG), ou seja, distinto daquele fornecido pelo réu.

Não há, pois, nos autos, qualquer documento hábil a comprovar o atual paradeiro do acusado ou a infirmar a validade da certidão juntada à fl. 11, sendo certo que o réu, até esta parte, não foi localizado, furtando-se à aplicação da lei penal, o que corrobora a necessidade da segregação cautelar e a inviabilidade de aplicação das medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal.

Considerando as circunstâncias do caso concreto, o Juízo de 1ª instância, fundamentadamente, estabeleceu o regime semiaberto para cumprimento da pena privativa de liberdade:

Como bem ressaltado pelo Ministério Público Federal em suas razões finais (fls. 455/458), restou evidenciado nos autos que o réu possui personalidade inquinada ao desprezo às normas legais, pois ofereceu ao Juízo endereços inexistentes para a sua localização - especialmente quando posto em liberdade em razão de decisão revogatória da prisão preventiva - estando atualmente em lugar incerto e não sabido, com nova ordem de prisão decretada.

Assim sendo, em razão da personalidade artilosa demonstrada pelo réu, elevo a pena-base em 3 (três) meses, fixando-a provisoriamente em 3 (três) anos e 3 (três) meses de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

(...)

A pena privativa de liberdade do réu, nada obstante não exceda de 4 anos, será cumprida inicialmente no regime semi-aberto, considerada a existência de circunstância judicial desfavorável em relação ao acusado e a redação do artigo 33, 3º, c.c art. 59, III, ambos do Código Penal, haja vista que suas atitudes demonstram que o regime aberto não será suficiente para a repressão da conduta, pelos motivos expostos, quando da fixação da pena base.

(fls. 43v./44)

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.
Requisitem-se informações à autoridade impetrada.
Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.
Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 HABEAS CORPUS Nº 0023366-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023366-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : FERNANDO COSTA OLIVEIRA MAGALHAES
PACIENTE : ADEL HASSAN AWAD
ADVOGADO : FERNANDO COSTA OLIVEIRA MAGALHAES
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : MUNIR HASSAN AWAD
: ALBERTO MUCCIOLO
: BRUNO SOARES NOGUEIRA SILVA
: CARLOS EDUARDO MENEZES MIBIELLI
: EDUARDO QUEIROZ LIMA
: FABIO LUIZ AKAR DE FARIA
: FERNANDA CUNHA BRANCO
: JANAINA FERNANDES DE MORAES
: JEFFERSON MUCCIOLO
: JUCILENE MALAQUIAS GAION
: MARCOS PARISE CORREA
: MICHEL SOUBHIE NAUFAL
: PATRICIA GOMES DA SILVA
: PAULO CESAR GOMES
: RENAN MOREIRA PORTES
: SAMIR ASSAD
: SAMIR ASSAD FILHO
: SANDRO NASCIMENTO DA SILVA
: VALDIR PEZZO
: ANDRE PINHEIRO DOS SANTOS
: EDUARDO SOUBHIE NAUFAL
: ROGERIO GILIO GOMES
No. ORIG. : 00113769320104036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado por Fernando Costa Oliveira Magalhães em favor de **Adel Hassan Awad** contra ato do MM. Juízo Federal da 2ª Vara Criminal de São Paulo, que decretou a prisão preventiva do Paciente nos autos sob nº 0011376-93.2010.4.03.6181 que apuram suposta prática dos delitos previstos nos arts. 288, 344 e art. 1º, incs. V e VII, da Lei nº 9.613/98, c.c art. 29 do Código Penal.

Alega-se, em síntese, que o Paciente sofre constrangimento ilegal em decorrência de iminente segregação cautelar, sob os seguintes argumentos:

- A expedição de mandado de prisão veio desprovida de necessária fundamentação garantida constitucionalmente;
- Não existem circunstâncias autorizadoras da prisão;
- Há de ser aplicada a norma prevista no art. 580 do Código de Processo Penal, com extensão dos benefícios de liberdade concedidos aos corréus;
- Há possibilidade de extradição voluntária, com expressa anuência em se entregar a pessoa ao Estado Parte requerente.

Requer, em consequência, a suspensão da ordem prisional, o recolhimento do mandado de prisão e, ao final, seja concedida, definitivamente, a ordem nesse *writ*.

É o breve relato do necessário.

DECIDO.

Extraio dos autos que o Paciente, juntamente com outros réus, foi denunciado pelo Ministério Público Federal, porque teriam se unido em quadrilha para praticar diversos delitos, dentre eles, os de descaminho e corrupção. Tal atividade se desenvolveu na importação irregular de bens, sendo que os valores auferidos com tal atividade seriam, posteriormente, objeto de delito de lavagem de capitais.

A denúncia veio embasada em inquérito policial e elementos colhidos em interceptação telefônica, bem como buscas e apreensões realizadas com autorização judicial.

Feitas essas considerações iniciais, examinando os elementos trazidos aos autos, não vislumbro presentes os requisitos para o deferimento de medida liminar, ao menos por ora.

A denúncia narra a existência de estrutura criminosa voltada à prática de descaminho de equipamentos eletrônicos, cujos indícios fundamentaram as medidas adotadas de interceptação telefônica e a obtenção de dados bancários de pessoas físicas e jurídicas envolvidas, buscas e apreensões autorizadas judicialmente, no que se denominou "Operação Estrada Real", uma vez que os integrantes da organização atuavam nos Estados de São Paulo e Minas Gerais.

Os denunciados teriam se associado em quadrilha para cometimento de descaminho e lavagem de capitais, segundo aponta a denúncia, em pré-ajuste e unidade de desígnios, lançando-se à dissimulação da origem e propriedade dos valores provenientes da prática delitativa, mediante adoção de mecanismos espúrios, tais como, utilização de empresas de fachada, suas contas correntes e documentos ideologicamente falsos, bem como a conversão desses valores em ativos lícitos.

Extraio dos autos que a decisão indeferitória do pedido reiterado de revogação da prisão preventiva (fls. 160) sobreveio sob os seguintes fundamentos:

"Na esteira das decisões anteriores, saliento que os motivos ensejadores do decreto de prisão do requerente foram sobejamente descritos na decisão proferida nos autos da medida cautelar, em especial quanto ao risco de fuga do requerente, pois o mesmo reside no exterior. Outrossim, o que antes era apenas um risco, tornou-se real, diante do não cumprimento do mandado de prisão.

Outrossim, qualquer medida alternativa à prisão não seria eficaz para conter as atividades ilícitas desenvolvidas pelas empresas do requerente, tendo em vista a utilização de artifícios para burlar as (sic) fiscalização estatal.

Ademais, como bem salientado pelo Parquet Federal, a entrega do passaporte não teria qualquer efeito, tendo em vista que o requerente possui residência no Paraguai. O requerente poderia cruzar as fronteiras valendo-se apenas de documento nacional de identificação. Além disso, o requerente possui RNE paraguaio.

Por fim, destaco que eventual extradição somente obstaría o andamento do processo, e causaria prejuízo aos demais corréus, sendo que dois deles se encontram presos.

Ante o exposto, não havendo inovação no quadro fático-jurídico do requerente, indefiro o pedido de fls. 26/87" . (fls. 160).

Entendo por adequadamente fundamentado o indeferimento do pedido veiculado pela defesa.

As decisões judiciais, à vista do quadro fático-jurídico que despontou dos autos, tiveram por base, essencialmente, o *periculum libertatis* e o dano à aplicação da lei penal, requisito previsto no art. 312 do Código de Processo Penal como ensejador de medida cautelar constritiva do acusado.

O dano se mostrou latente em face da facilidade de evasão à ação da justiça brasileira, ainda porque estaria o Paciente foragido. De outro turno, os bens cuja origem está sendo investigada e apurada se localizam no exterior e a ordem pública também restaria prejudicada com o acusado em liberdade, considerando-se a estrutura previamente organizada de associação para práticas ilícitas, operacionalizada pelos diversos grupos componentes de atuação.

Assim, no caso em tela, ao menos por ora, não vislumbro patente ilegalidade ou abuso de poder na decisão judicial que resultou devidamente fundamentada conforme preconiza a Constituição Federal e que determinasse a concessão da pleiteada medida liminar.

Não vejo ainda possibilidade de adoção de outras medidas cautelares em substituição à prisão, de modo que se mostrassem seguras às garantias da norma prevista no art. 282 e seu parágrafo 6º, do Código de Processo Penal, com a nova redação dada pela Lei nº 12.403/2011 que traz os requisitos para aplicação de medidas substitutivas à prisão pautadas na necessidade e adequação.

Entendo mais, que por ser justa a medida adotada pelo MM. Juízo, a garantia da aplicação da lei penal possibilitará a conclusão das apurações dos fatos no decorrer da ação sem interferências dos envolvidos, uma vez latente nos autos a existência de indícios suficientes de autoria e demonstração da materialidade.

Por fim, no que diz com a situação dos demais corréus, mais particularmente, do corréu Jefferson que estaria em liberdade, a justificar tratamento igualitário ao Paciente, em face da aplicação do disposto no art. 580 do Código de Processo Penal, também nessa sede de cognição sumária do quanto alegado, verifico não encontrar guarida.

E isto porque a denúncia narra a ramificação de grupos dos quais cada denunciado fazia a sua parte na empreitada delituosa, condutas que restaram aquilatadas em sua dimensão pelo Juiz quanto à potencialidade danosa, aspectos subjetivos e condições pessoais de cada um dos envolvidos, à luz das múltiplas condutas examinadas no todo do contexto dos delitos.

Ante tais fundamentos, entendendo presentes os requisitos da segregação cautelar do Paciente, indefiro o pedido de medida liminar.

Solicito informações da autoridade apontada como coatora, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

Oficie-se, com cópia da inicial.

Após a vinda das informações, ao Ministério Público Federal, para oferta de Parecer, voltando-me os autos conclusos.

Intime-se e Publique-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal em substituição regimental

00005 HABEAS CORPUS Nº 0017726-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ADAUTO RODRIGUES
PACIENTE : AMAURI JUNIOR CASAROTI
ADVOGADO : ADAUTO RODRIGUES e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
CO-REU : PAULO ROBERTO PEREIRA DALUL
No. ORIG. : 00011058520124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Adauto Rodrigues em favor de Amauri Júnior Casaroti, com pedido de liminar, para a suspensão da execução penal n. 1000595 e para desconstituição da decisão que determinou a instauração da execução da pena, até cumprimento do acórdão do Superior Tribunal de Justiça que determinou a readequação da pena (fl. 7).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o paciente foi denunciado pela prática de estelionato previdenciário, por 3 (três) vezes, porque "teria recebido 04 parcelas do seguro-desemprego no ano de 1993, 05 parcelas no ano de 1995 e 05 parcelas no anos de 1999, estando efetivamente empregado, obtendo vantagem ilícita em prejuízo do Ministério do Trabalho e do Emprego" (art. 171, §3º c.c. 29 e 69, do Código Penal);

b) o Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto (SP) condenou o paciente a 6 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão e 150 (cento e cinquenta) dias-multa;

c) o paciente interpôs apelação, a qual foi parcialmente provida para declarar a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, em relação aos fatos ocorridos em 1995, e para diminuir a majoração da pena-base e afastar a causa de aumento de pena decorrente da continuidade delitiva, condenando-o 2 (dois) anos, 2 (dois) meses de reclusão e 21 (vinte e um) dias-multa;

d) o paciente interpôs recurso especial, "pois o v. acórdão recorrido, ao fixar a pena-base acima do mínimo legal, negou vigência ao artigo 59 do Código Penal e divergiu do entendimento sedimentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça";

e) "a 5ª Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial interposto pelo paciente para determinar a remessa dos autos '**ao Juízo de primeiro grau para readequação** (sic) da

reprimenda e do regime prisional" (grifos no original);

f) o Juízo *a quo*, "ao invés de cumprir o que foi determinado pelo E. Superior Tribunal de Justiça no v. acórdão que deu provimento ao recurso especial interposto pelo paciente - readequar a reprimenda e o regime prisional - determinou a execução penal";

g) deu-se início à execução penal, com a intimação do paciente para comparecimento em audiência admonitória designada para o dia 13.04.12, "ocasião em que informou que a decisão do Superior Tribunal de Justiça **não foi cumprida pelo Juízo de 1º Grau**, de modo que a execução penal não poderia ser levada adiante, porquanto **não houve trânsito em julgado em relação a** (*sic*) da pena e do regime prisional";

h) a audiência admonitória foi redesignada para o dia 08.05.12, determinando-se que a 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto (SP) fosse oficiada para fornecer cópia da decisão do reenquadramento da pena e do trânsito em julgado;

i) referida determinação não foi cumprida e não foi realizada a audiência admonitória do dia 08.05.12, "tendo a 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto remetidos (*sic*) os autos para a comarca de Mirassol para promover a execução penal" (fls. 2/8).

O impetrante juntou documentos às fls. 9/95.

A apreciação do pedido liminar foi postergada, requisitando-se previamente as informações da autoridade impetrada (fls. 98/98v.).

O Juízo da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto prestou informações (fls. 101/102).

Proferido despacho para que o impetrante esclarecesse a autoridade coatora (fl. 106), permaneceu silente (fl. 107), tendo sido requisitadas informações ao Juízo das Execuções Penais da Comarca de Mirassol (SP) (fl. 108).

O Juízo de Direito da Vara de Execuções Criminais de Mirassol (SP) prestou informações (fls. 112/131).

O Ministério Público Federal requer nova vista dos autos após a apreciação do pedido liminar (fls. 133/133v.).

Decido.

Em 1º grau de jurisdição, o paciente foi condenado à pena de 6 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão e ao pagamento de 150 (cento e cinquenta) dias-multa pela prática do crime do art. 171, § 3º, do Código Penal (fl. 32).

Em grau de apelação, este Tribunal deu parcial provimento ao recurso para reduzir a pena para 2 (dois) anos, 2 (dois) meses de reclusão e 21 (vinte e um) dias-multa (fl. 63).

Em recurso especial, o Superior Tribunal de Justiça afastou a existência de maus antecedentes e determinou a readequação da pena base pelo Juízo de 1ª instância:

"Remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau para readequação da reprimenda e do regime prisional." (fl. 127)

O Juízo da Execução de Mirassol nos informa que considerou como a pena fixada no acórdão do STJ é a pena mínima, e conforme se infere da decisão daquela E. Corte, outra conclusão, de fato, não pode resultar do acórdão a despeito de não ser expresso a respeito. Como visto, também o Exmo. Juízo da 4ª Vara de São José do Rio Preto cumpriu a decisão do E. Superior Tribunal de Justiça. Mas readequou a pena acima do mínimo, fixando-a em 1 (um) ano e 8(oito) meses, o que provavelmente se deu por erro material no cálculo, já que a pena mínima do estelionato majorado pelo parágrafo 3º do artigo 171, no caso, é de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão. A readequação da pena determinada pelo v. acórdão do STJ não pode fugir aos parâmetros definidos por aquela E. Corte, que excluiu o aumento da pena-base realizado pelo E. TRF, e ao que se infere, só pode referir-se à retificação da guia de recolhimento para execução.

Portanto, a referida guia de recolhimento para execução penal (fls. 113/113v.), referente ao processo de origem - Autos n. 0009864-87.2002.403.6106 (2002.61.06.009864-6) - contempla readequação da pena que não corresponde aos parâmetros do acórdão do STJ (mínimo legal).

Ante o exposto, procurando interpretar e dar fiel cumprimento ao comando emanado do E. STJ, **DEFIRO** o pedido liminar para suspensão da Execução Penal n. 1000595, em trâmite no Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Mirassol (SP), bem como para que o Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto (SP) proceda à readequação da pena nos termos do acórdão do Superior Tribunal de Justiça, retificando a guia de recolhimento expedida, para que dela conste a pena mínima para o crime do artigo 171, parágrafo 3º, comunicando-se ao Juízo da Execução competente para as providências cabíveis.

Após, solicitem-se informações ao juízo da 4ª Vara de São José do Rio Preto e em seguida, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Retifique-se a autuação para que conste também como impetrado o Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00006 HABEAS CORPUS Nº 0023370-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023370-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : FERNANDO COSTA OLIVEIRA MAGALHAES
PACIENTE : ADEL HASSAN AWAD
ADVOGADO : FERNANDO COSTA OLIVEIRA MAGALHAES
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ALBERTO MUCCIOLO
: BRUNO SOARES NOGUEIRA SILVA
: CARLOS EDUARDO MENEZES MIBIELLI
: EDUARDO QUEIROZ LIMA
: FABIO LUIZ AKAR DE FARIA
: FERNANDA CUNHA BRANCO
: JANAINA FERANDES DE MORAES
: JEFFERSON MUCCIOLO
: JUCILENE MALAQUIAS GAION
: MARCOS PARISE CORREA
: MICHEL SOUBHIE NAUFAL
: MUNIR HASSAN AWAD
: PATRICIA GOMES DA SILVA
: PAULO CESAR GOMES
: RENAN MOREIRA PORTES
: SAMIR ASSAD
: SAMIR ASSAD FILHO
: SANDRO NASCIMENTO DA SILVA
: VALDIR PEZZO
: EDUARDO SOUBHIE NAUFAL
: ANDRE PINHEIRO DOS SANTOS
: ROGERIO GILIO GOMES
No. ORIG. : 00113769320104036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado por Fernando Costa Oliveira Magalhães em favor de **Adel Hassan Awad**, contra ato do MM. Juízo da 2ª Vara Criminal de São Paulo, nos autos da ação penal nº 005827-34.2012.4.03.6181 que apuram suposta prática dos delitos previstos nos arts. 288, 344 e art. 1º, incs. V e VII, da Lei nº 9-613/98, c.c. art. 29 do Código Penal.

Alega-se, em síntese, que o Paciente sofre constrangimento ilegal, sob os seguintes argumentos:

- Não foram esgotadas todas as alternativas para citação do Paciente que se encontra em lugar certo e sabido, em território paraguaio, conforme comprovado pela defesa através de documentos dos quais teve ciência o Juízo monocrático, a fulminar de nulidade a citação editalícia e por, consequência, eivar de nulidade absoluta o feito, consoante o disposto no art. 564, inc. III, "e", do Código de Processo Penal;
- A citação editalícia do Paciente é inidônea, porque ultimada sem anterior citação por meio de Carta Rogatória, nos termos do art. 368 do estatuto adjetivo;
- Sequer poder-se-ia falar em estar oculto o Paciente, eis que devidamente localizado e identificado por agente da

Polícia Federal Brasileira, em território paraguaio, ação que ensejou determinação da apuração da conduta destes pela autoridade apontada como coatora.

- Houve presença ilegal de agentes da Polícia Federal Brasileira em território alienígena, sem ordem ou autorização judicial para tanto;
- O simples fato de encontrar-se o Paciente em solo estrangeiro, por si só, não acarreta a possibilidade de decretação da medida prisional extrema;
- O risco da ordem de prisão defluiu de flagrante desconformidade com os comandos legais;
- Os corréus Jefferson Mucciolo e Carlos Mibiele tiveram a prisão preventiva revogada, sendo que o primeiro responde, também, pelo ilícito de evasão de divisas.

Assim sendo, requer a impetração, em sede de pedido liminar, a suspensão da tramitação do processo e o recolhimento do mandado de prisão expedido em desfavor de Adel. Sobre o pedido, acrescenta que o sobrestamento do feito, através de liminar, prejuízo algum trará à ação penal, em face do desmembramento dos autos em relação aos demais acusados.

Juntou documentos, inclusive atestado de residência (fls. 165).

Por fim, requereu a defesa nesses autos de *habeas corpus* a juntada de certidão da lavra do senhor oficial de justiça, bel. Edgard Soster, firmada em 27/07/2012, visando a citação de Adel na ação principal, com documento anexo, cópia da devolução da Carta Precatória, cópia dos Alvarás de Soltura Clausulados de Jefferson Mucciolo, Carlos Eduardo Menezes Mibielli, Janaína Fernandes de Moraes, contramandado de prisão em nome de Fernanda Cunha Blanco e substabelecimento, documentos que determinei a juntada em 06 de agosto de 2012.

Considerando-se a necessidade de mais subsídios para a inteligência e cognição do quanto alegado pela defesa na impetração, reservo-me a apreciar o pedido de medida liminar após a vinda das informações da autoridade impetrada, as quais requisito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

Oficie-se, com cópia da inicial.

Após, conclusos.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal em substituição regimental

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011281-93.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.011281-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : APARECIDA DE FATIMA GARCIA MACHADO
ADVOGADO : FELIPE FRANCISCO PARRA ALONSO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00112819320074036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fls. 301/301vº: Convento o julgamento em diligência, retornando os autos para o Juízo *a quo* para que se intime a defesa da apelada para apresentar contrarrazões recursais.

Após o retorno dos autos, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010042-58.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.010042-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JONAS LEANDRO DE ARAUJO
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA LARA e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : FABIO GEMI DE AZEVEDO
No. ORIG. : 00100425820094036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a Defesa da parte Ré para apresentar as razões de apelação, nos termos do artigo 600, § 4º do CPP.

Após, devolvam-se os autos ao primeiro grau de jurisdição, para a apresentação das contrarrazões ministeriais.

Com o retorno dos autos, dê-se vista à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de parecer.

Em seguida, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17782/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019763-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019763-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EDUARDO LOURENCO JORGE
ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro
AGRAVADO : PROJETO ARQUITETURA E CONSTRUCOES LTDA e outro
: NESTOR SANTANA SAYAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00008920219994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 268/269, proferida em execução fiscal, que determinou a exclusão dos sócios Eduardo Lourenço Jorge e Nestor Santana Sayao do polo passivo do feito.

A apelante alega, em síntese, que os nomes dos sócios constam na Certidão de Dívida Ativa, razão pela qual é ônus deles comprovar a inexistência das hipóteses de responsabilização tributária previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional (fls. 2/11).

Decido.

Execução fiscal. Nome do sócio constante da CDA. Exceção de pré-executividade. Descabimento. Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (STJ, REsp 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS contra Projeto, Arquitetura e Construções Ltda., Nestor Santana Sayao e Eduardo Lourenço Jorge para a cobrança de dívida no valor de R\$ 2.241.054,94 (dois milhões, duzentos e quarenta e um mil, cinquenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) (fls. 14/15). A empresa executada não foi encontrada no endereço constante nos autos (fl. 34), razão pela qual foi determinada a inclusão dos sócios no polo passivo do feito (fl. 39).

Nestor Santana Sayao foi citado por via postal (fl. 42) e Eduardo Lourenço Jorge compareceu espontaneamente aos autos (fl. 62), opondo exceção de pré-executividade na qual alega ser parte ilegítima para figurar no polo passivo do feito (fls. 67/70). O incidente foi rejeitado pela decisão de fls. 107/108, contra a qual foi interposto o Agravo de Instrumento n. 2006.03.00.116410-7, no qual foi proferido acórdão em 07.05.07 que negou provimento ao recurso sob o fundamento de ser dos sócios o ônus de comprovar a inexistência das hipóteses legais de responsabilidade tributária, uma vez que seus nomes constam na Certidão de Dívida Ativa (fl. 175).

Em 22.07.08, o coexecutado Eduardo Lourenço Jorge opôs nova exceção de pré-executividade, desta vez alegando ter ocorrido prescrição intercorrente (fls. 213/215). O incidente foi rejeitado (fls. 239/240 e 250/250v.).

Em 20.06.11, referido coexecutado mais uma vez opôs exceção de pré-executividade na qual alega sua ilegitimidade passiva em virtude da dissolução regular da empresa executada por meio de falência (fls. 255/258).

O MM. Juiz *a quo* acolheu o incidente para excluir o excipiente e o sócio Nestor Santana Sayao do polo passivo do feito sob o fundamento da empresa executada ter se dissolvido regularmente por meio de falência em 17.07.00, antes de não ter sido localizada pelo oficial de justiça em 22.01.02 (fls. 268/269v.).

Entendo que a decisão merece reforma, uma vez que os nomes dos sócios constam na CDA, sendo ônus deles comprovar em sede que comporte dilação probatória a inexistência das hipóteses de responsabilização tributária previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional.

Saliente-se que o débito executado refere-se ao período de 12.92 a 13.96 (fl. 16), razão pela qual a decretação de falência ocorrida em 17.07.00 não oblitera referido ônus dos sócios.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a manutenção dos Eduardo Lourenço Jorge e Nestor Santana Sayao no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019971-29.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ZAIDAN ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA e outros
: ZELEIKA MAY MAY ZAIDAM
: EDUARDO MAY ZAIDAN
: DORIS ZAIDAN MAYNARD ARAUJO
ADVOGADO : FABIO RIBEIRO DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00410059020024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 198/203, proferida em execução fiscal, que determinou *ex officio* a exclusão dos sócios Zuleika May May Zaidam, Eduardo May Zaidam e Doris Maynard Araujo do polo passivo do feito.

A apelante alega, em síntese, que a questão relativa à legitimidade passiva dos sócios está preclusa, pois já foi decidida por este Tribunal no julgamento do Agravo de Instrumento n. 2003.03.00.054073-0 (fls. 2/7).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta.

Decido.

Responsabilidade tributária. Ônus da prova do sócio. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual na execução fiscal proposta com base em CDA, na qual consta o nome do sócio como responsável tributário, o ônus da prova quanto à ausência dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional é do sócio. Referida matéria foi levada a julgamento pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ARTIGO 543-C DO CPC). RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DATA DO FATO GERADOR. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.104.900/ES, da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/4/2009, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é possível o redirecionamento da execução fiscal de maneira a atingir o sócio da empresa executada, desde que o seu nome conste da CDA, sendo que, para se eximir da responsabilidade tributária, incumbe ao sócio o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional (excesso de mandato, infração à lei ou ao contrato social).

2. Em havendo redirecionamento da execução fiscal, é responsável pelos créditos tributários da empresa o sócio que exercia cargo de gestão à época do fato gerador do tributo.

3. A adesão ao programa de parcelamento efetuada pelo sócio remanescente da empresa em nada ilide a responsabilidade do sócio-gerente à época do fato gerador do tributo.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1.152.903, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.03.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo

magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, RESP n. 1.104.900, Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.09, para os fins do art. 543-C do CPC)

Responsabilidade tributária. Lei n. 8.620/93, art. 13. Interpretação sistemática com o art. 135 do CTN. Sem declarar a inconstitucionalidade nem afastar sua aplicação, o Superior Tribunal de Justiça interpreta o art. 13 da Lei n. 8.620/93, segundo o qual o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social e os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa, em consonância com os requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional, vale dizer, a responsabilidade pessoal depende da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. TRIBUTO DEVIDO À SEGURIDADE SOCIAL. (...) ART. 13 DA LEI 8.620/93. APLICAÇÃO CONJUNTA DO ART. 135 DO CTN.

(...)

2. Quanto à alegada violação do disposto no artigo 13 da Lei 8.620/93, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual é imprescindível a comprovação das condições estabelecidas no artigo 135 do CTN, para se proceder ao redirecionamento de sócio-gerente, ainda que se trate de débitos para com a Seguridade Social.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 892876, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 12.06.09)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS COM A SEGURIDADE SOCIAL. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA EM ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL.

1. O redirecionamento da Execução Fiscal contra o sócio depende da demonstração da prática dos atos previstos no art. 135 do CTN.

2. Não houve declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/1993, mas tão-somente interpretação sistemática do dispositivo. Desnecessária, portanto, a submissão do tema à Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGA n. 1037331, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 16.09.08)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL -

RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO - DÍVIDA PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL - ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA COM O ART. 135 DO CTN - NECESSIDADE - REEXAME DE MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 07/STJ.

1. Descabe a esta Corte analisar tese que demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

Incidência da Súmula 7/STJ.

2. Não se pode atribuir a responsabilidade substitutiva para sócios, diretores ou gerentes, prevista no art. 135, III, do CTN, sem que seja antes apurada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

3. Mesmo quando se tratar de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. Precedente da Primeira Seção.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 897863, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 26.08.08)

Cabe observar que a Lei n. 11.941, de 27.05.09, revogou o art. 13 da Lei n. 8.620/93, surgindo então o problema da eficácia retroativa da revogação, na medida em que excluiu a responsabilidade tributária do sócio. Em princípio, parece ser um "falso problema", por assim dizer, uma vez que tanto antes quanto depois da revogação ou com a declaração de inconstitucionalidade da referida norma, a responsabilidade do sócio decorre do estabelecido pelo art. 135 do Código Tributário Nacional, isto é, na medida em que se prestigie a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Em todo caso, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em julgamento de recurso submetido ao procedimento da repercussão geral (CPC, art. 543-B), considerou inconstitucional o art. 13 da Lei n. 8.620/93:

O artigo 13 da Lei n. 8.620/93, ao vincular a simples condição de sócio à obrigação de responder solidariamente, estabeleceu uma exceção desautorizada à norma geral de Direito Tributário, que está consubstanciada no artigo 135, inciso III do CTN, o que evidencia a invasão da esfera reservada a lei complementar pelo artigo 146, inciso

III, alínea 'b' da Constituição

(STF, RE n. 562.276, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.11.10, cfr. Notícias STF, 03.11.10)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS contra Zaidan Engenharia e Construções Ltda., Zeleika May May Zaidam, Eduardo May Zaidam e Doris Maynard Araujo para a cobrança de dívida no valor de R\$ 64.699,74 (sessenta e quatro mil, seiscentos e noventa e nove reais e setenta e quatro centavos).

Os sócios compareceram espontaneamente aos autos (fls. 23/24) e opuseram exceção de pré-executividade pleiteando sua exclusão do polo passivo do feito (fls. 68/75). O incidente foi rejeitado pela decisão de fls. 84/85, contra a qual os sócios interpuseram o Agravo de Instrumento n. 2003.03.00.054073-0, no qual foi proferido acórdão em 28.08.06 que negou provimento ao recurso sob o fundamento de ser dos sócios o ônus de comprovar a inexistência das hipóteses legais de responsabilidade tributária, uma vez que seus nomes constam na Certidão de Dívida Ativa (fls. 125/126).

Em 28.07.11, a MMª Juíza de primeiro grau determinou de ofício a exclusão dos sócios do polo passivo do feito sob o fundamento da revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93 pela Lei n. 11.941/09 (fls. 198/203).

A despeito de não ser o caso de preclusão - uma vez que a decisão fundamenta-se em fato superveniente ao acórdão deste Tribunal -, entendo que a decisão agravada merece reforma, uma vez que a revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93 não implica desconsiderar o ônus dos sócios cujos nomes constam na CDA de comprovar a inexistência das hipóteses legais de responsabilização tributária, que são aquelas previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar a decisão e determinar a manutenção dos sócios Zuleika May May Zaidam, Eduardo May Zaidam e Doris Maynard Araujo no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão à MMª Juíza de primeiro grau.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037886-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037886-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : AMAZONAS PRODUTOS PARA CALCADOS S/A e outros
ADVOGADO : PAULO AGESIPOLIS GOMES DUARTE
: EDUARDO HENRIQUE VALENTE
SUCEDIDO : QUIMICAM PRODUTOS QUIMICOS LTDA
: PUCCI COM/ E PARTICIPACOES LTDA
AGRAVANTE : OMAR PUCCI
: HAMILCAR DOURADO PUCCI
: PAULINO DOURADO PUCCI
: PAULO PUCCI
: PAULO PUCCI JUNIOR
: NELSON PUCCI
: THOMAZ LICURSI JUNIOR
: SAULO PUCCI BUENO
: DORA PUCCI BUENO
ADVOGADO : PAULO AGESIPOLIS GOMES DUARTE e outro
: EDUARDO HENRIQUE VALENTE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026187220094036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Amazonas Produtos para Calçados Ltda. e outros contra as decisões de fls. 221 e 226/227, que suspenderam o andamento da execução fiscal pelo prazo de 120 (cento e vinte) dias.

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que decorrido o prazo determinado na decisão agravada, os autos permanecem suspensos, tendo em vista o parcelamento do débito (cf. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* em julho de 2012).

Ante o exposto, esclareçam os agravantes sobre o interesse no prosseguimento do feito.

Prazo: 5 (cinco) dias, sob pena de extinção do feito.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021828-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021828-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NELISA HUCKE DINIZ
PARTE RE' : RELEVO GLOBAL IND/ E COM/ DE ARTES GRAFICAS LTDA
: FLAVIO SOARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05035088319824036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 90, que indeferiu o pedido de inclusão de sócia da empresa executada no polo passivo de execução fiscal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) restou comprovada nos autos a dissolução irregular de Relevo Global Indústria e Comércio de Artes Gráficas Ltda., a autorizar a inclusão da sócia Nelisa Hucke Diniz no polo passivo do feito;
- b) aplicação da Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça;
- c) a Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça apenas afirma que o FGTS não tem natureza tributária, o que não permite concluir pela impossibilidade de responsabilização dos sócios da empresa executada;
- d) a responsabilidade dos sócios está prevista em legislação específica (Leis ns. 8.036/90, 7.839/99 e 3.807/60), a qual dispõe que o mero inadimplemento configura infração à lei;
- e) a contribuição ao FGTS amolda-se ao conceito de dívida ativa não tributária regida pelo art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80;
- f) a responsabilidade dos sócios também encontra previsão em normas comerciais, civis e trabalhistas (fls. 2/19).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução civil*, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. O IAPAS ajuizou execução fiscal em face de Relev Global Indústria e Comércio de Artes Gráficas Ltda. para cobrança de valores devidos ao FGTS no período de fevereiro de 1980 a julho de 1981 (fls. 23/25).

A citação da empresa pelo correio restou negativa (fl. 27).

Em 22.10.02, a União juntou aos autos extrato de consulta ao CNPJ da empresa, no qual consta como "INAPTA" (fl. 48), bem como requereu a inclusão do sócio Flávio Soares no polo passivo do feito (fls. 45/46).

O sócio foi incluído no polo passivo da execução fiscal em 16.12.02 (fl. 57), mas sua citação restou negativa (fl. 63).

Em 23.06.03, os autos foram remetidos ao arquivo (fl. 64).

Em março de 2011, a União requereu o desarquivamento do feito (fl. 65) e, em 06.02.12, a inclusão de Nelisa Hucke Diniz no polo passivo da execução fiscal, instruindo seu pedido com cópia do contrato social da empresa, consulta ao Renavan e à lista telefônica (fls. 68/89).

O nome de Nelisa Hucke Diniz não consta na certidão de dívida inscrita (fl. 24) e no demonstrativo de dívida inscrita (fl. 25). Assim, à míngua de título executivo extrajudicial ou judicial que autorize o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder, deve ser indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal para que a sócia seja incluída no polo passivo do feito. Prejudicada a análise da alegação de União de responsabilidade de sócio da empresa, à falta do referido título executivo.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Ausentes elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, resta inviável a intimação da agravada para resposta. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021785-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021785-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARIA JOSE BARBOSA DE SOUZA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS NOBRE MACHADO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00046139720124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria José Barbosa de Souza contra a decisão de fls. 9/10v., que deferiu em parte o pedido de antecipação de tutela, determinando o depósito judicial das prestações referentes a contrato de empréstimo consignado celebrado com a Caixa Econômica Federal.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021256-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021256-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : HOSPITAL DIADEMA S/C LTDA e outros
: ALDO DALLE MULE
: MAURO GUIMARAES SOUTO
: NAPOLEAO LOPES FERNANDES
: ARNALDO PEIXOTO DE PAIVA
: ADELMARIO FORMICA
ADVOGADO : ANELISE PONS DA SILVA LOPES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 02.00.00019-2 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Hospital Diadema S/C Ltda. e outros contra a decisão de fl. 27, proferida em execução fiscal ajuizada para a cobrança de valores devidos ao FGTS, que determinou a inclusão dos sócios da executada no polo passivo do feito, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional, por ter restado negativa a penhora sobre o faturamento da executada.

Alega-se, em síntese, que:

- a) o redirecionamento da execução tem natureza extraordinária, somente admitido quando não forem encontrados bens em nome da empresa;
- b) inoccorrência das hipóteses de responsabilização previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional;
- c) aplicação dos arts. 596 do Código de Processo Civil, art. 1.052 do Código Civil, Súmula n. 430 do Superior Tribunal de Justiça;
- d) elenca precedentes jurisprudenciais;
- e) revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/09;
- f) aplicação dos arts. 287 do Código Comercial, 1.052 do Código Civil e 596 do Código de Processo Civil;
- g) inoccorrência das hipóteses que permitiriam a desconsideração da pessoa jurídica (fls. 2/23).

Decido.

Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro

Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União em face de Hospital Diadema Sociedade Civil Ltda., Adelmario Fórmica, Napoleão Lopes Fernandes, Arnaldo Peixoto de Paiva, Mauro Guimarães Souto e Aldo Dalle Mule, para cobrança de valores devidos ao FGTS no montante de R\$ 36.002,56 (fls. 55/61). Os nomes dos sócios constam no anexo II da certidão de dívida inscrita que instrui o feito (fls. 60/61), razão pela qual são legitimados para figurar no polo passivo da execução fiscal, competindo-lhes o ônus da prova de que não estariam presentes as hipóteses de responsabilidade tributária.

Acrescente-se que expedido mandado de penhora, o oficial de justiça certificou, em 15.10.04, que foi impedido de a ele dar cumprimento por pessoa que se identificou como responsável legal da executada, a qual alegou não mais possuir bens livres e desembaraçados para a garantia do débito (fl. 88).

A citação dos sócios foi requerida pela União à fl. 524, tendo em vista certidão do oficial de justiça, em cumprimento a mandado de penhora sobre o faturamento mensal de Hospital Diadema S/C Ltda., na qual consta que a penhora restou negativa por ter sido informado que o Hospital "não possui faturamento, uma vez que encerrou suas atividades, conforme livro de prestação de serviços" (fls. 490 e 492).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021461-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021461-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE LUIZ DIAS
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00027196520124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Luiz Dias contra a decisão de fls. 85/86, que indeferiu antecipação de tutela requerida para o depósito de prestações vencidas de contrato de financiamento habitacional no valor que considera devido, para a abstenção da prática de atos executórios extrajudiciais e inclusão do nome do recorrente em cadastros de proteção ao crédito.

Alega o agravante, em síntese, o seguinte:

- a) o contrato de financiamento foi celebrado nos termos da Lei n. 9.514/97;
- b) ausência de risco para a CEF, que tem como garantia o imóvel alienado fiduciariamente;
- c) a CEF impõe seus cálculos de forma errônea, razão pela qual o valor das prestações deve ser apurado por meio de perícia contábil, cujo ônus deve ser da instituição financeira, por ser o mutuário a parte economicamente menos favorecida;

d) os Tribunais Superiores têm atualmente considerado inconstitucional o Decreto-lei n. 70/66, análogo à Lei n. 9.514/97;

e) ofensa ao art. 5º, XXXV, LIII, LIV e LV, da Constituição da República;

f) a inadimplência do mutuário decorra do indevido reajuste das prestações pela CEF e a matéria está *sub judice*, razão pela qual seu nome não pode ser incluído em cadastros de proteção ao crédito (fls. 2/17).

Decido.

Tutela antecipada. CPC, art. 273. Pressupostos. Ausência. Indeferimento. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, o que torna indispensável a juntada de documentos que permitam aferir a verossimilhança de suas alegações:

(...) PROCESSO CIVIL. (...). AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...). TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. (...).

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão.

(...)

IV - A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e a pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

V - Agravo do autor improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.020432-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17.11.09)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - (...) - TUTELA ANTECIPADA - (...) - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(...)

4. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do Réu.

5. Da prova trazida para estes autos não emerge, ao menos neste momento de cognição sumária, a nulidade dos títulos executivos por ausência de negócio subjacente, de modo a determinar a sustação dos protestos das duplicatas mercantis.

(...)

10. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.002252-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ARTIGO 273 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A tutela antecipatória constitui instrumento que permite possa ocorrer a outorga adiantada do provimento jurisdicional, em caráter provisório, quando demonstrada a sua provável existência do direito e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou então, na hipótese de restar caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

2. No caso em apreço, o requisito da verossimilhança do direito invocado não se encontra demonstrado. Para a verificação sobre a existência ou não de diferenças fundiárias, necessária se faz a análise dos documentos referentes às mesmas, os quais não estão presentes nos autos aqui examinados, não sendo juridicamente possível deferir a tutela conforme pleiteado.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.013812-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 01.08.05)

Do caso dos autos. Trata-se de contrato de mútuo, com alienação fiduciária em garantia, celebrado em 13.04.09, no âmbito do Sistema de Financiamento da Habitação, de acordo com a Lei n. 9.514/97 (fls. 50/69).

De acordo com a planilha de evolução de financiamento juntado aos autos, as parcelas contratuais não foram pagas a partir de abril de 2011 (fls. 77/78). O mutuário recorre aduzindo ser ilegal a execução extrajudicial de que trata a Lei n. 9.514/97 e ilegais os reajustes praticados pela CEF.

À semelhança do que ocorre com o Decreto-lei n. 70/66, a jurisprudência considera constitucional a execução

extrajudicial de contrato de financiamento imobiliário (TRF da 3ª Região, AI n. 00139798720124030000, Rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. 05.06.12; AI n. 00222880920074036100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, j. 26.03.12; AI n. 00173119620114030000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 05.09.11).

A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução (CPC, art. 585, § 1º), o agravante encontra-se inadimplente e os reajustes praticados pela CEF decorrem do pactuado, razão pela qual não se evidencia abusiva a eventual inclusão do nome do mutuário em cadastros de proteção ao crédito. Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a CEF para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020627-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : EDITORA ATICA S/A
ADVOGADO : ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00109791520124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Editora Ática S/A contra a decisão de fls. 162/164, proferida em mandado de segurança, que indeferiu o pedido de liminar deduzido para que seja assegurado à impetrante o direito de recolher a contribuição destinada ao SAT sem aplicação da nova sistemática de cálculo do FAP ou para que seja elaborado com adequação das Resoluções MPS/CNPS ns. 1.308/09 e 1.316/10 ao art. 10 da Lei n. 10.666/03.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- o Decreto n. 6.957/09 não permite apurar qual o critério utilizado pela Previdência Social para estabelecer o índice FAP, o que ofende a Constituição da República (art. 150, IV) e o Código Tributário Nacional;
- ilegalidade e inconstitucionalidade da Resolução MPS/CNPS n. 1.316/10, em especial por utilizar-se de bases desproporcionais no cálculo de desempenho das empresas;
- ofensa aos princípios constituições da legalidade, segurança jurídica e razoabilidade (fls. 2/46).

Decido.

FAP. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é "um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE preponderante, nos termos do Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 5 de maio de 1999. Esse multiplicador deve variar em um intervalo fechado contínuo de 0,5 a 2,0" (Resolução n. 1.308/09 do CNPS).

A Lei n. 10.666, de 08.05.03, art. 10, permitiu o aumento ou a redução da alíquota do SAT (Lei n. 8.212/91, art. 22, II) em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, dependendo dos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social:

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Essa disposição não conflita com o princípio da isonomia tributária, sob o fundamento de ter instituído distinção não autorizada pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República, segundo o qual a diferenciação somente seria tolerada em razão da atividade econômica: o § 10 do art. 201 da Constituição, estabelece que a lei disciplinará a cobertura do "risco" de acidente do trabalho, de modo que a respectiva avaliação, sob o critério da recorrência de acidentes, encontra abrigo na equidade do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V). Afora isso, o dispositivo legal considera o risco também em razão da atividade econômica, já não fosse por esse elemento restar implicado na própria diferenciação das alíquotas nos termos do Decreto n. 3.048/99, art. 202.

Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09:

Art.202-A.As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção-FAP.(Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

§1oO FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota.(Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§2oPara fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§4oOs índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

I-para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho-CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

II-para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

III-para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§5oO Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas-CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§7oPara o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§8oPara a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1o de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§9oExcepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§10.A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

Assentada a premissa de que as alíquotas do SAT têm fundamento constitucional e que há lei ordinária que estabelece sua redução ou majoração em razão do risco, por sua vez objeto de norma constitucional concernente ao seguro objeto de cobertura pela exação, resulta natural que o dispositivo legal, para dar eficácia ao comando legal, venha a estabelecer os critérios matemáticos para a aferição desse mesmo risco, ajustando-o ao sujeito passivo no âmbito do desempenho de sua atividade econômica preponderante.

A especificidade da norma regulamentar atende aos critérios constitucionais, pois não extrapola a lei ordinária, como é evidenciado pela fórmula de cálculo do Índice Composto, resultante da conjugação dos Índices de Frequência, de Gravidade e de Custo, em conformidade com a Resolução n. 1.308, de 27.05.09, do Conselho Nacional de Previdência Social.

A circunstância de serem considerados elementos concernentes ao sujeito passivo não modifica a natureza da exação, isto é, não altera a respectiva modalidade de lançamento (homologação em notificação). O lançamento, posto que tenha por objetivo verificar a ocorrência do fato gerador ou a verdade da matéria tributável, não decorre da mera identificação da redução ou da majoração da alíquota, mas sim da superveniente ocorrência do próprio fato gerador da obrigação tributária.

Isso implica dizer que a Portaria Interministerial n. 329, de 10.12.09, que dispôs sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP não contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (CR, art. 5º, LIV, LV, LXXVII), pois o surgimento da obrigação tributária não é simultânea à apuração do percentil de variação da alíquota, fenômeno que ainda remanesce no campo normativo. Por essa razão, não é aplicável a regra segundo a qual os recursos e as reclamações têm efeito suspensivo (CTN, art. 151, III). Nesse sentido, a faculdade que a norma regulamentar reconhece, em favor da empresa, de compensar o valor recolhido a maior na hipótese de procedência da contestação (Resolução Interministerial n. 329/09, art. 1º e parágrafo único) não se converte em *solve et repete*, sob pena de pressupor invariavelmente que a faculdade de compensar, em vez de favorecer o sujeito passivo, ou seria um ônus ou uma panacéia contra a incidência de qualquer tributo.

Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal, em especial a verossimilhança das alegações do agravante (CPC, art. 558), uma vez que a decisão recorrida está em consonância com o entendimento acima explicitado, no sentido da legalidade e constitucionalidade da metodologia de cálculo do FAP.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para apresentar resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019601-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019601-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: REGINA CELIA CAPUCCI
ADVOGADO	: SILVIA OLIVEIRA BRITO DE MOURA e outro
PARTE RE'	: USA IND/ E USINAGENS SANTO AMARO LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 02286798619804036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 244/245, proferida em execução fiscal, que determinou *ex officio* a exclusão da sócia Regina Célia Capucci do polo passivo do feito.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) restou comprovada nos autos a dissolução irregular da empresa executada;
- b) aplicação da Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça;
- c) a Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça apenas afirma que o FGTS não tem natureza tributária, o que não permite concluir pela impossibilidade de responsabilização dos sócios da empresa executada;
- d) a responsabilidade dos sócios está prevista em legislação específica (Leis ns. 8.036/90, 7.839/99 e 3.807/60), a qual dispõe que o mero inadimplemento configura infração à lei;
- e) a contribuição ao FGTS amolda-se ao conceito de dívida ativa não tributária regida pelo art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80;
- f) a responsabilidade dos sócios também encontra previsão em normas comerciais, civis e trabalhistas (fls. 2/18).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, Execução civil, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. O Iapas ajuizou execução fiscal em face de USA - Indústria e Usinagens Santo Amara Ltda. para cobrança de dívida do FGTS que em agosto de 2009 alcançava o valor de R\$ 20.440,63 (vinte mil, quatrocentos e quarenta reais e sessenta e três centavos) (fls. 21 e 243).

A empresa executada foi citada e foram penhorados bens móveis (uma retificadora e uma prensa excêntrica) para garantia da dívida (fls. 25/27). Referidos bens foram arrematados (fl. 39), porém não foram entregues ao arrematante em virtude de a empresa executada não ter sido localizada no endereço no qual havia sido citada (fl. 44 e 67).

O MM. Juiz *a quo* determinou o desfazimento da arrematação e decretou a prisão do depositário do bem penhorado (fl. 78 e 80).

A União requereu a inclusão da sócia Regina Célia Capucci no polo passivo do feito (fls. 104/106). O pedido foi deferido (fl. 107), a sócia foi citada (fl. 119v.) e foram penhoradas partes de suas propriedades de imóveis que lhe pertencem (fl. 159). A sócia opôs embargos à execução (fls. 172/177), os quais foram rejeitados liminarmente sob o fundamento da intempestividade (fls. 183/184).

Após a União ter requerido a retificação do auto de penhora para que conste a constrição de parte da propriedade plena dos imóveis (fls. 241/242), a MMª Juíza de primeiro grau determinou de ofício a exclusão da sócia Regina Célia Capucci do polo passivo da execução, sob o fundamento da inaplicabilidade do art. 135 do Código Tributário Nacional às execuções fiscais do FGTS (fls. 244/245).

Entendo que a decisão não merece reforma.

O nome da sócia não consta na Certidão de Dívida Inscrita de fls. 22/23. Assim, não havendo título executivo extrajudicial ou judicial que autorize o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder, deve ser

indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal para que Regina Célia Capucci seja mantida no polo passivo do feito. Resta prejudicada a análise da alegação de União de responsabilidade do sócio, à míngua do referido título executivo.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016632-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016632-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARLENE DIAS RIBEIRO
ADVOGADO : MARCELA OLIVEIRA DE SOUSA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00017286820124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da contraminuta.

Intime-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo* para prestar informações em conformidade com o art. 527, IV, do CPC.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009124-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009124-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : NADIR LANGONE
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00361733220034036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto por Nadir Langone em face de decisão que, na fase de cumprimento de julgado proferido em ação ordinária de cobrança, não recebeu o recurso de apelação manejado pela agravante com o objetivo de reformar decisão anterior que indeferiu o pedido de condenação da agravada ao pagamento de honorários advocatícios.

Preliminarmente, a agravante pleiteia a concessão do benefício da gratuidade processual, declarando não possuir condições de arcar com as despesas processuais. Aduz, outrossim, que o recurso cabível em face da decisão que indeferiu o pedido de condenação da CEF em honorários advocatícios é o de apelação, por tratar-se de pedido formulado na fase de execução, consoante jurisprudência aplicável à hipótese.

No mérito, alega, em síntese, que, na ação originária, foi proferida decisão, com trânsito em julgado, determinando a condenação da ré Caixa Econômica Federal ao pagamento dos expurgos inflacionários relativos ao Plano Collor, tendo, contudo, sido excluída sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da vedação estabelecida no art. 29-C da Lei n.º 8.036/90, com as modificações introduzidas pela MP n.º 2.164-41, de 24/08/2001. Ocorre que, por força do julgamento da ADIN n.º 2.736, no qual foi declarada a inconstitucionalidade do dispositivo em questão, com efeitos "ex tunc", restaram restabelecidas as disposições do art. 20 do Código de Processo Civil, de acordo com as quais é devida a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, considerando-se, outrossim, que sobre estes não se operaram os efeitos da coisa julgada.

É a síntese do relatório.

Decido.

Anoto que o feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, porquanto versa sobre matéria objeto de jurisprudência dominante deste E. Tribunal e no Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, defiro a concessão da gratuidade para que se processe o presente recurso, independentemente do recolhimento do preparo, evitando, com isso, suprimir grau de jurisdição.

A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.

Na hipótese vertente, depreende-se, conforme alegado pela própria agravante, que a mesma se encontra em situação que justifica a concessão das benesses da Lei n.º 1.060/50, o que, por si só, "prima facie", autoriza a concessão do benefício. Isso porque, de acordo com a redação do parágrafo 1º do artigo 4º da referida lei, presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

De se destacar que cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, §2º e 7º da Lei n.º 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º, da Lei n.º 1.060/50).

Assim, a conclusão de estar ou não a postulante apto a suportar os encargos processuais depende da análise de cada caso, levando-se em consideração os encargos familiares, tais como saúde, educação, número de dependentes, a faixa etária de cada um, suas necessidades, compromissos e posição social.

São precedentes: AG n.º 282097, 271977, 281293, 264439, dentre outros.

No tocante à preliminar de adequação da apelação interposta pela agravante, verifica-se que a decisão de indeferimento do pedido de condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios qualifica-se como interlocutória, porquanto se limitou a indeferir pedido incidental, não se revestindo, assim, das características de ato terminativo.

Trata-se, portanto, de ato judicial cuja revisão submete-se à via do agravo de instrumento, e não da apelação, já que o seu conteúdo não se enquadra em quaisquer das situações previstas nos arts. 267, 269 e 794, do Código de Processo Civil.

Outrossim, a interposição do recurso de apelação objetivando a reforma do ato impugnado caracteriza erro grosseiro, não sendo possível, na hipótese, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, cabível apenas nos casos de dúvida objetiva.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, consoante elucidam as ementas a seguir transcritas:

PROCESSUAL CIVIL - DEPÓSITO JUDICIAL - DEFERIMENTO DA CONVERSÃO DO DEPÓSITO EM RENDA - NATUREZA INTERLOCUTÓRIA DA DECISÃO - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO. A decisão que defere a conversão dos depósitos em renda da União - ou indefere o pedido de levantamento dos depósitos nas contas vinculadas ao juízo -, por faltar-lhe o caráter terminativo, possui natureza

de decisão interlocutória, atacável mediante agravo de instrumento, e não recurso de apelação. Recurso especial improvido.

(STJ, RESP Nº 937438, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE DATA:31/08/2009)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, sob o fundamento de que o indeferimento do pedido de condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios não se reveste das características de ato terminativo, e nem encerra uma fase procedimental, não implicando em alguma das situações previstas nos arts. 267, 269 e 794 do Código de Processo Civil, não se submetendo à revisão pela via do recurso de apelação, consoante dispõe o art. 513, do mesmo diploma legal. 2. Trata-se, portanto, de uma decisão de natureza interlocutória, que se submete à revisão pela via do agravo de instrumento. 3. Inaplicável, no caso, o princípio da fungibilidade recursal, tendo em vista que a lei é expressa em apontar as características previstas nos arts. 267, 269 e 794 do Código de Processo Civil, assim como o é quando limita a utilização do recurso de apelação às decisões dessa natureza. 4. Ausente qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder, mantenho a decisão agravada, que negou seguimento a recurso manifestamente inadmissível, em conformidade com o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. 5. Agravo improvido.

(AI 00090813120124030000, TRF3 - QUINTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - A decisão que indefere a apuração do saldo remanescente do débito e a expedição de precatório complementar não pode ser considerada como extintiva da execução. II - Ato com manifesto caráter interlocutório, considerando que a extinção do processo de execução somente ocorreria se decretada por sentença fundada no artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil. III - O recurso de apelação interposto pelo agravante não constitui meio processual adequado de impugnação do ato judicial nele atacado, tratando-se de hipótese de erro grosseiro impeditivo da aplicação do princípio da fungibilidade recursal. IV - Agravo de instrumento improvido. (AG 2005.03.00.013374-3, TRF3- 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 11/11/2005, pág 778)

Posto isso, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009087-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009087-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MIRA OTM TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA HOLANDA CAVALCANTE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00087623320114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, em face da r. decisão que recebeu, apenas no

efeito devolutivo, a apelação interposta contra a sentença parcialmente concessiva, proferida em mandado de segurança impetrado para viabilizar a análise do pedido de revisão da DCG - Débito Confessado em GFIP, pela autoridade fiscal, de modo a permitir, se inexistentes óbices, a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa.

Alega-se que o prazo deferido pelo Juízo *a quo* para a averiguação administrativa, estipulado em 10 dias, atenta contra a ordem legal, veiculada na Lei nº 11457/07, que regula o processo administrativo fiscal

Requer-se a concessão de efeito suspensivo ao recurso interposto, vez que existente o perigo de grave lesão de difícil reparação.

É o breve relatório.

DECIDO

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Sobrevindo a sentença, já não mais subsiste a decisão interlocutória, a qual se caracteriza pela provisoriedade, de modo que, sendo o processo uma sucessão de atos coordenados entre si, não é viável pretender-se que a decisão interlocutória emane sua força após a prolação de sentença que a substitui.

As partes, em tais circunstâncias, não se encontram mais sob a égide da decisão agravada, mas sob os efeitos da sentença.

Feitas tais considerações, resta analisar a possibilidade de concessão ou não de efeito suspensivo ao apelo segundo a legislação de regência.

Com efeito, com o advento da Lei nº 9.139/95, que deu nova redação ao artigo 558 do CPC, permitiu-se ao relator atribuir efeito suspensivo tanto ao recurso de agravo de instrumento como ao de apelação dele desprovido.

Não obstante, em se tratando de mandado de segurança, dispunha o artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51 que a sentença concessiva do *writ* estaria sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo, entretanto, ser executada provisoriamente, sendo a apelação recebida tão-somente em seu efeito devolutivo. É dizer, a apelação em mandado de segurança não teria, como regra, eficácia suspensiva, exegese que restou mantida mesmo diante do advento da nova Lei do Mandado de Segurança - Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009 -, nos termos do artigo 14, parágrafo 3º.

Assim, atribuir-se efeito suspensivo ao recurso manifestado contra decisão que concedeu a segurança importaria na sustação da execução da sentença proferida no *writ*, providência incompatível com o que determina a legislação específica, uma vez que não há como conciliar a idéia de efetividade, autoexecutoriedade e mandamentalidade das decisões judiciais, à sustação do comando que as mesmas encerram, por presumirem situação de urgência a reclamar satisfatividade imediata.

No sistema processual brasileiro, conquanto a regra seja o recebimento dos recursos nos efeitos suspensivo e devolutivo, nos termos do artigo 520, *caput* do Código de Processo Civil, em se tratando de mandado de segurança, o comando contido na Lei nº 12.016/2009 difere, ao prever a execução provisória da sentença concessiva do *writ* (artigo 14, parágrafo 3º), tratando a jurisprudência, outrossim, de estender a mesma exegese nos casos denegatórios da segurança, a saber:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. PRECEDENTES DO STJ. AUSENTES OS REQUISITOS DO ARTIGO 558 DO CPC.

1. Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a

autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a apelação é recebida.

2. Mesmo sem a juntada da cópia integral do auto de infração lavrado pela autoridade administrativa compreende - se perfeitamente a controvérsia objeto do agravo, tendo em vista os demais documentos que o instruem. Preliminar rejeitada.

3. Nos termos do artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51, a apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, eis que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o caráter célere e urgente da ação mandamental.

4. Se a sentença concessiva da segurança, que determina a correção do ato tido como ilegal, deve ser executada provisoriamente (parágrafo único, art. 12, da Lei nº 1.533/51), não existe motivo para que, denegada a segurança, o ato de autoridade atacado não seja convalidado, uma vez que reconhecidamente realizado no interesse público, devendo produzir seus efeitos imediatos.

5. Para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, o que não se constata, no caso dos autos (apelação que tem por objeto a liberação de mercadorias importadas, as quais foi imposta a pena de perdimento e multa de 100% sobre o valor declarado).

6. Precedentes do STJ - (RESP - RECURSO ESPECIAL - 802044, Processo: 200502001011, UF: RJ, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 13/03/2007, Documento: STJ000740510, DJ DATA: 09/04/2007, PÁGINA: 233, MINISTRO LUIZ FUX).

7. Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.000245248, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 07.05.2009, v.u)

Não se desconhece, por outro lado, a possibilidade dos efeitos da medida atacada serem sustados até o julgamento da apelação, hipótese, contudo, circunscrita aos casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, e de dano irreparável ou de difícil reparação.

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. PRECEDENTES.

1. agravo Regimental contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento intentado pela parte agravante.

2. É remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso de apelação em mandado de segurança, contra sentença denegatória, possui apenas efeito devolutivo, não tendo eficácia suspensiva, tendo em vista a autoexecutoriedade da decisão proferida no writ.

3. "Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no 'mandamus' até o julgamento da apelação". (ROMS nº 351/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro)

4. Precedentes citados, não obstante o respeito a eles reverenciado, que não transmitem a posição deste Relator. A convicção sobre o assunto continua a mesma e intensa.

5. agravo regimental não provido. (STJ - Primeira Turma - Min. José Delgado - AgRg no AG 457029 - DJU 21.10.2002, p. 325)

In casu, não vislumbro a excepcionalidade justificadora da atribuição de efeito suspensivo ao apelo. Não se trata de hipótese irreversível, capaz de ensejar prejuízo iminente à parte, além de ausente o *fumus boni iuris*

Portanto, neste juízo perfunctório e conforme os argumentos empossados, não me parece caracterizado que o recebimento da apelação tão-somente no seu efeito devolutivo tenha sido sem fundamento.

Ilustrando o posicionamento *supra*, confira-se o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - RECURSO - EFEITO DEVOLUTIVO.

A sentença, em mandado de segurança, pode ser executada provisoriamente e o efeito do recurso dela interposto é sempre devolutivo.

Recurso provido".

(STJ - Primeira Turma - Min. Garcia Vieira - RESP 166272/SP - DJU 24.08.1998, p. 22.)

Nestes termos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo**, nos termos do artigo 527, do Código de Processo Civil.

Intime-se a agravada para o oferecimento de resposta.

Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003902-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003902-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SERVINET SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO : MARUAN ABULASAN JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00213689320114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições destinadas ao RAT e a terceiros (INCRA, SEBRAE, SESC), bem como ao salário-educação, além daquelas que incidem sobre a folha de salários nas verbas a título de: aviso prévio indenizado, auxílio-creche, adicional e abono de férias, vale-transporte, salário-maternidade, horas-extras, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e repouso semanal remunerado, que deferiu parcialmente a liminar *"apenas para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo às contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados (antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente), sobre o aviso prévio indenizado, o auxílio creche, vale transporte pago em pecúnia e adicional constitucional de 1/3 sobre férias (abono de férias), restringindo os efeitos da liminar apenas à impetrante Servinet Serviços Ltda., CNPJ 01.416.845/0001-25 (matriz) e filiais localizadas em São Paulo"* (fls. 283/286).

Nas fls. 295/296 consta a decisão que deferiu efeito suspensivo ao recurso.

A agravada interpôs Agravo Regimental (fls. 299/313), que teve seu seguimento negado, por incabível (fl. 346), bem como apresentou contraminuta (fls. 315/331).

O Parecer do Ministério Público Federal foi no sentido do desprovimento do agravo de instrumento (fls. 334/344).

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido inicial (cópia nas fls. 351/361).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII,

do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010962-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010962-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MANUFATURA DE ROUPAS BETINHO LTDA
ADVOGADO : MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00022142620104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de S. Paulo/SP que, nos autos de ação ordinária em que a ora agravada objetiva a suspensão da aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP até que a agravante forneça os dados que serviram de base para seu cálculo, com afastamento da aplicação do art. 10 da Lei nº 10.666/2003, deferiu a pretendida tutela antecipada (fls. 297/298).

Nas fls. 307/308 consta a decisão que deferiu efeito suspensivo ao recurso.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 311/326.

A agravada interpôs Agravo Regimental (fls. 327/339), que teve seu seguimento negado, por incabível (fl. 344), seguido de Embargos de Declaração (fls. 346/349), que foram acolhidos (fl. 351).

Nas fls. 352/353 a recorrida veio aos autos, desta feita para informar que o juízo *a quo* proferiu sentença, em que julgou improcedente o pedido (cópia nas fls. 354/357).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012126-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012126-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : FUNDITUBA IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SABRINA PAULETTI SPERANDIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00043743820124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUNDITUBA INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA. em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas/SP nos autos de mandado de segurança em que objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre férias e seu terço constitucional, salário-maternidade, 15 dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e auxílio-acidente, além de aviso prévio indenizado, que deferiu parcialmente a pretendida liminar (fls. 63/64).

Nas fls. 70/71 consta a decisão que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 73/82.

Sobreveio sentença que concedeu parcialmente a segurança (cópia nas fls. 84/88).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015237-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015237-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FUNDITUBA IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SABRINA PAULETTI SPERANDIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00043743820124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas/SP nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre férias e seu terço constitucional, salário-maternidade, os primeiros 15 dias que antecedem os benefícios de auxílio-doença e auxílio-acidente, além de aviso prévio indenizado, que deferiu parcialmente a liminar (fls. 20/21).

Nas fls. 24/25 consta a decisão que deferiu efeito suspensivo ao recurso.

O prazo para contraminuta transcorreu *in albis* (fl. 27).

O Ministério Público Federal informou que o juiz da causa sentenciou o feito de origem, conforme extrato que acompanha a manifestação (fls. 28/29).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009872-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009872-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ITAUSEG SAUDE S/A
ADVOGADO : CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00061964820104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ITAUSEG SAÚDE S/A em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de ação ordinária em que objetiva a declaração de ilegalidade do Decreto nº 6.957/2009, no tocante à metodologia adotada para o FAP, sob alegação de que o atual critério não possibilita a concessão do desconto máximo de 50% previsto na Lei nº 10.666/2003 (art. 10), bem como formula

pedidos sucessivos de liberação das informações e dados que declina (fl. 15 da petição inicial), e de aplicação do valor de 0,7648 para o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, "*que é o resultado final do cálculo do Índice Composto, quando utilizados os percentis divulgados no referido Extrato*", que indeferiu pedido de tramitação do feito sob sigredo de justiça (fls. 283/286).

Nas fls. 100/101 consta a decisão que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

Sobreveio sentença, em que o juiz da causa homologou o pedido de desistência e julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito (cópia na fl. 103).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014829-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014829-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MIKRO-STAMP ESTAMPARIA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : LUCIANE CRISTINE LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056775820104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MIKRO STAMP ESTAMPARIA COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA. em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campinas/SP nos autos de ação ordinária em que objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os 15 primeiros dias que antecedem a concessão dos benefícios previdenciários de auxílio-doença e auxílio-acidente, terço constitucional de férias e aviso prévio, que determinou a emenda da petição inicial, para adequação do valor da causa, sob pena de indeferimento da inicial (fl. 31).

Na fl. 40 consta a decisão proferida pelo então Relator, que negou seguimento ao recurso, ao fundamento de intempestividade.

A agravante formulou pedido de reconsideração (fls. 49/51).

Passo a decidir.

Verifico, através do Sistema Informatizado de Consulta Processual da Justiça Federal, que o juízo *a quo* deferiu a dilação de prazo para cumprimento da ordem judicial em questão, tendo o feito prosseguido até o julgamento, cuja sentença acolheu parcialmente os pedidos, encontrando-se os autos neste Gabinete para julgamento do recurso de apelação interposto pela ora agravada.

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se.

Após o decurso de prazo, apensem-se os presentes aos autos da APELREEX nº 2010.61.05.005677-9
(extrato em anexo).

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017163-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017163-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CLEUSA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : KARLA CRISTINA MORENO BELUCO PAES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00051981220124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cleusa Maria da Silva contra a decisão de fls. 183/185, proferida em ação de rito ordinário, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para o depósito em juízo das prestações vencidas e vincendas nos valores considerados devidos (levando em consideração as últimas 12 prestações pagas), bem como para a não inclusão do nome da recorrente em cadastros de devedores.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) durante 22 (vinte e dois) anos pagou as prestações do contrato de financiamento habitacional e ao requerer a quitação e baixa da hipoteca, foi surpreendida pela informação de que haveria saldo residual a ser pago em 84 parcelas no valor de R\$ 5.408,18 (cinco mil quatrocentos e oito reais e dezoito centavos);
- b) o valor atual da parcela é de R\$ 102,30 (cento e dois reais e trinta centavos);
- c) a agravante age de boa-fé e aos 65 (sessenta e cinco) anos não tem condições de pagar as prestações nem podia imaginar que teria saldo residual a pagar pelo fato de o contrato não ter cobertura do FCVS;
- d) presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil (fls. 2/14).

Requer a antecipação da tutela recursal nos termos em que requerida ao MM. Juízo *a quo* ou que seja determinado o depósito de valores compatíveis com a renda da agravante, que é de R\$ 2402,02 (dois mil quatrocentos e dois reais e dois centavos) (fls. 2/14).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 190/192).

A CEF apresentou resposta (fls. 193/195).

Decido.

SFH. Contrato sem cobertura do FCVS. Saldo devedor. Responsabilidade do mutuário. Nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação sem cláusula de cobertura pelo Fundo de Compensação de

Variações Salariais - FVCS, os mutuários finais responderão pelo saldo devedor:

RECURSO ESPECIAL - SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL (SFH) - CONTRATO DE FINANCIAMENTO SEM COBERTURA DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS) - PAGAMENTO DO SALDO DEVEDOR RESIDUAL PELO MUTUÁRIO - CABIMENTO - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. Nos contratos de financiamento celebrados no âmbito do SFH, sem cláusula de garantia de cobertura do FCVS, o saldo devedor residual deverá ser suportado pelo mutuário.*
 - 2. Tal entendimento não se limita aos contratos firmados após a Lei n. 8.692/93, mas se espraia para qualquer contrato de financiamento habitacional em que não se tenha pactuado expressamente a cobertura do FCVS.*
 - 3. Recurso especial provido.*
- (STJ, REsp n. 823.791, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 25.11.08)*

Sistema Financeiro da Habitação. Reajustamento do saldo devedor. Responsabilidade pelo pagamento do saldo devedor. Ausência de prequestionamento do art. 515 do Código de Processo Civil. Precedentes da Corte.

- 1. Já decidiu a Segunda Seção da Corte que o reajustamento do saldo devedor não há de seguir o mesmo critério do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP adotado para o reajustamento das prestações.*
- 2. Não contemplando o contrato o FCVS, o pagamento do saldo devedor é da responsabilidade do mutuário.*
- 3. O art. 515 do Código de Processo Civil não foi examinado pelo Tribunal local, o que impede seja apreciado pela Corte.*
- 4. Recurso especial não conhecido.*

(STJ, REsp n. 702.372, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 14.06.07)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL QUE ESTABELECE PARÂMETRO DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR DISTINTO DAQUELE PREVISTO PARA O REAJUSTE DOS ENCARGOS MENSIS. OBJETO IMPOSSÍVEL. INEXISTÊNCIA. CONTRATO CELEBRADO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 8.692, DE 28.7.1993.

- Previsto em lei, o critério de reajuste do saldo devedor (pelos mesmos índices de atualização dos depósitos em cadernetas de poupança) é válido, independentemente do parâmetro utilizado para o reajustamento dos encargos mensais (Plano de Equivalência Salarial por Comprometimento de Renda).

Não estando preconizada a cobertura do eventual resíduo pelo FCVS (Fundo de Compensações de Variações Salariais), o que sobejar ao final do contrato é da responsabilidade do mutuário.

Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp n. 382.875, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 21.05.02)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. FCVS. CPC, ART. 557.

- Inexistindo previsão contratual a respeito da cobertura pelo FCVS, não há que se falar em abusividade da cláusula que estabelece a responsabilidade do mutuário pelo pagamento de eventual saldo devedor residual ao final do prazo estipulado, tendo em vista o princípio da autonomia da vontade atrelado ao do pacta sunt servanda.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(STJ, AI n. 2011.03.00.003115-6, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.04.11)

Do caso dos autos. Não há elementos nos autos que permitam infirmar a decisão do MM. Juízo *a quo*, considerando-se que o mutuário é responsável pelo pagamento de saldo residual nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação sem cláusula de cobertura pelo FVCS. O valor correto da prestação é questão complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais.

Sistema Financeiro da Habitação. Cadastro de inadimplentes. Inscrição do nome do devedor. Possibilidade.

Com fundamento em precedente do Superior Tribunal de Justiça, sustentei a inadmissibilidade da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida (STJ, 1ª Turma, REsp n. 551.573-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 28.10.03, DJ 19.12.03, p. 365).

A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, porém, dirimiu a divergência que grassava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE

IMPEDIMENTO.

A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa frequência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.

Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido."

(STJ, REsp n. 527.618, Rel. Des. Fed. César Asfor Rocha, j. 22.10.03)

Em casos do Sistema Financeiro da Habitação, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Do caso dos autos. Conforme ponderou o MM. Juízo *a quo* na decisão recorrida, a agravante admite sua inadimplência, razão pela qual não se pode afirmar que seria indevida a eventual inclusão de seu nome em cadastros de inadimplentes, em especial porque não restou demonstrada ilegalidade na cobrança de saldo residual pela Caixa Econômica Federal.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010368-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010368-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANTONIO FERNANDO GALASSO e outro
: IRAILDE MARIA CARNEIRO GALASSO
ADVOGADO : CARLOS RENATO CARIA e outro
: CEZAR DONIZETE DE PAULA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036498320114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Fernando Galasso e Irailde Maria Carneiro Galasso contra a decisão de fls. 210/210v., que indeferiu a suspensão de leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento habitacional e adjudicado pela CEF em 11.11.05.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os agravantes demonstraram, por meio de parecer técnico, o erro nos cálculos da CEF e da contadoria judicial, em especial no que concerne à indevida prática de anatocismo;
- b) o valor inicial da dívida é de R\$ 80.400,48 e a CEF pretende alienar o imóvel por R\$ 389.424,00, quantia irrisória em face do valor de mercado, de aproximadamente R\$ 850.000,00;
- c) enriquecimento sem causa da CEF, vedado pelo art. 884 do Código Civil;
- d) aplicação dos arts. 104, III, e 123, ambos do Código Civil;
- e) a dívida foi contraída para reforma de bem de família;
- f) o parecer técnico juntado pelos agravantes aos autos comprova que a dívida é de R\$ 149.908,46;
- g) presença dos requisitos para a sustação do leilão e para a suspensão do procedimento até decisão final nos autos originários (fls. 2/8).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pelo Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, em plantão judiciário (fls. 218/218v.).

A CEF apresentou resposta (fls. 22/236).

O MM. Juízo *a quo* encaminhou cópia da sentença proferida nos autos originários que julgou extinto o processo sem resolução do mérito (CPC, art. 267, V) em relação ao pedido de anulação da arrematação em decorrência da inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 e que julgou improcedentes os demais pedidos (CPC, art. 269, I) (fls. 274/279v.).

Intimados, os agravantes manifestaram interesse no prosseguimento do feito (fl. 281).

Decido.

Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de

valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que os mutuários reputam corretos, sem que se configure sua verossimilhança.

O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais.

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SFH. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DECISÃO SUSPENDENDO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E INSCRIÇÃO DOS MUTUÁRIOS NO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DEPÓSITO EM VALOR APURADO UNILATERALMENTE PELOS MUTUÁRIOS. CRITÉRIOS CONTRATUAIS NÃO OBEDECIDOS. INADIMPLÊNCIA POR MAIS DE 3 ANOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. Não há razoabilidade em se permitir a alteração dos valores da prestação do contrato de mútuo com base em planilha unilateralmente elaborada pelo mutuário, sem a observância das cláusulas contratuais.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 1ª Região, Ag n. 2004.01.00.013577-8-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 10.09.04)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES CONFORME O VALOR PRETENDIDO PELOS MUTUÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA TÉCNICA.

- (...).

- A importância correta da prestação é questão, em regra, complexa e depende de prova técnica. Não é possível afirmar em sede de cognição sumária que os valores cobrados pela CEF destoam das regras contratuais, legais e da evolução salarial dos agravados. 'In casu', essa discussão envolve elaboração de cálculos, cuja correção não pode ser verificada de plano. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que o mutuário defende, sem que se configure sua verossimilhança. O simples fato de o valor apurado ter sido elaborado em planilha de cálculo de acordo com os índices que os mutuários entendem devidos (fls. 41/42), não é suficiente para, de plano, alterar o mútuo, em detrimento de uma das partes. Em consequência, o pagamento das parcelas, conforme requerido, não pode ser autorizado.

- Agravo de instrumento parcialmente conhecido e desprovido.

(TRF da 3ª Região, Ag n. 98.03.013051-0-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.08.05)

Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. Nesse sentido, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor não significa que a parte contratante fica dispensada da responsabilidade pelas obrigações que, em última análise, são disciplinadas por normas impositivas aos agentes financeiros.

A taxa de juros a ser considerada é, naturalmente, a efetiva, a qual também decorre do pactuado. Não há impedimento à sua capitalização, dado que o agente financeiro subordina-se às regras próprias concernentes às instituições financeiras, as quais não se sujeitam às proibições concernentes a cobrança de juros em negócios privados.

Não há impedimento à aplicação da Taxa Referencial, posto que não seja propriamente índice de atualização monetária, pois o Supremo Tribunal Federal entende ser indevida tão-somente sua incidência retroativa, caso em que pode ocorrer ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido.

A utilização do FGTS somente é possível nos termos em que a legislação específica faculta sua movimentação. Não havendo previsão legal para emprego dos recursos existentes em conta vinculada para amortizar o valor objeto do mútuo, seja a título de prestações vencidas, seja a título de saldo devedor, falta esteio jurídico para semelhante pretensão.

Em princípio, é adequada a amortização do saldo devedor, pois é razoável sua atualização quando da efetivação do lançamento respectivo.

Do caso dos autos. Os agravantes pretendem suspender a alienação a terceiros de imóvel adjudicado pela CEF. Aduzem que houve indevida capitalização de juros no contrato de mútuo para reforma de imóvel e que a CEF avaliou o imóvel abaixo do valor de mercado.

Conforme acima explicitado, não há impedimento à capitalização de juros, considerando-se que a CEF subordina-se às regras concernentes às instituições financeiras, as quais não se sujeitam às proibições que dizem respeito à cobrança de juros em negócios privados. Ademais, a Seção de Cálculos Judiciais da Justiça Federal apurou que "o

saldo devedor foi reajustado corretamente pelo índice de remuneração básica aplicada aos depósitos de poupança no dia de aniversário deste contrato, nos termos da Cláusula QUARTA do contrato em questão" (fl. 89). Assim, não prospera a alegação dos recorrentes de indevido reajuste, pela CEF, do contrato de mútuo. No que concerne ao valor do imóvel, não há elementos nos autos que permitam infirmar a avaliação realizada pela CEF.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028081-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028081-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : NR PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : NEY BORGES NOGUEIRA JUNIOR e outros
: NEY BORGES NOGUEIRA
: RICARDO LIMA DE MIRANDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00423196620054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por NR Participações Ltda, cuja atual denominação é Pamcary Corretagens Ltda, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de valores contidos em contas bancárias de sua titularidade, realizado via Bacen Jud.

Relata a agravante que em 05.08.2005 foi distribuída a execução fiscal nº 2005.61.82.042319-0, objetivando a cobrança de créditos inscritos sob os nrs. 35.003.421-4, 35.003.422-2, 35.231.321-8, 35.231.322-6, 35.539.703-0 e 35.620.444-8.

Narra que, às fls. 1640-1645 dos autos originais (fls. 72-77 destes autos), não foi acolhido seu pleito de reconhecimento de decadência dos créditos 35.003.421-4 e 35.003.422-2, e, ainda, determinado o prosseguimento da execução com relação a tais créditos, sendo que os demais (35.231.321-8, 35.231.322-6, 35.539.703-0 e 35.620.444-8), ressalta, haviam sido incluídos em pedido de parcelamento, nos termos da Lei nº 11.941/09.

Refere que, às fls. 1683-1740 dos autos originais (fls. 78-135 deste recurso), informou ao Juízo que os créditos 35.003.421-4 e 35.003.422-2, que ensejariam o prosseguimento da execução, também haviam sido incluídos em pedido de parcelamento, com base na mesma Lei nº 11.941/09, tendo apresentado o recibo de consolidação do parcelamento, a consulta da regularidade das contribuições previdenciárias - a qual informa que os créditos em questão estão com a exigibilidade suspensa -, bem como as DARF's correspondentes às prestações quitadas do parcelamento. Requereu, assim, o cancelamento da ordem de bloqueio e a suspensão do feito.

Após a oitiva da Fazenda Nacional (fls. 1743-1751 dos autos originais / fls. 137-145 do recurso), que asseverou não estarem os sobreditos créditos (CDA's 35.003.421-4 e 35.003.422-2) parcelados, porquanto, consoante as Portarias Conjuntas PGFN/RFB nº 03/2010 e 13/2010, o contribuinte deveria indicar quais débitos pretendia parcelar, até 16.08.2010, sendo que este o teria feito sem mencionar os créditos em questão, o Juízo proferiu a

decisão agravada (fls. 27-28).

Após a explanação supra, a agravante sustenta que as Portarias Conjuntas PGFN/RFB nº 03/2010 e 13/2010, teriam como propósito específico a indicação de débitos a serem alcançados pelo parcelamento para fins de obtenção de Certidão Negativa de Débito, enquanto a obrigação de indicação dos débitos, prevista na Portaria Conjunta PGFN/RFB 02/2011, teria a finalidade da consolidação do débito, não devendo incidir, a data limite de 16.08.2010.

Defende, desse modo, que os créditos das CDA's nrs. 35.003.421-4 e 35.003.422-2 foram consolidados no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, estando com a exigibilidade suspensa.

Requer a antecipação da tutela recursal para a suspensão da execução fiscal nº 2005.61.82.042319-0 e o cancelamento das ordens de bloqueio de valores nas contas correntes dos executados.

Contraminita da União (Fazenda Nacional) às fls. 152-154. Alega que o parcelamento é gerido na esfera administrativa, não cabendo ao Juízo da execução, em nome do princípio da separação dos poderes, verificar a sua regularidade.

Ressalta que, conforme a discriminação dos créditos a parcelar, juntada à fl. 71, a agravante não incluiu os créditos nrs. 35.003.421-4 e 35.003.422-2, não havendo que se falar, neste momento, no parcelamento dos mesmos. Aduz que, ainda que se reconheça a adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, não poderia haver a liberação da penhora, conforme prevê o inciso I do artigo 11 da referida lei. Requer a manutenção da decisão agravada.

Por decisão da lavra do eminente Juiz Federal Convocado, RAFAEL MARGALHO, foi determinada a expedição de ofício ao MM. Juiz "a quo", para prestar informações, nos moldes do artigo 527, IV, do CPC (fl. 164).

À fl. 166, a agravante atravessa petição reiterando o pedido de antecipação da tutela recursal. Junta documentos que, segundo alega, atestam que as CDA's nrs 35.003.421-4 e 35.003.422-2 foram incluídas no parcelamento da Lei nº 11.941/09, tais como o recibo da consolidação de parcelamento, onde as referidas CDA's são expressamente apontadas; os DARF's afetos ao parcelamento, emitidos pela agravada, correspondentes aos recolhimentos do período de setembro de 2011 a maio de 2012; além da Consulta de Regularidade das Contribuições Previdenciárias, que demonstra a suspensão da exigibilidade, também, dos créditos em questão. Informações do MM. Juízo "a quo", às fls. 191-192, cientificando que a última ordem de bloqueio de valores, via Bacen Jud, foi expedida em 08.09.2011.

DECIDO.

Inicialmente observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A controvérsia estabelecida na espécie diz respeito à análise da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, pelo parcelamento, e o consequente desbloqueio dos valores contidos em contas bancárias da agravante, penhorados na execução fiscal.

O parcelamento, nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, suspende a exigibilidade do crédito tributário.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a questão, no julgamento do REsp 957509, representativo da controvérsia, firmou o entendimento no sentido de que o termo *a quo* da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO. 1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN. 2. Conseqüentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002). 3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da

Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º). 4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...)" 5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio tempus regit actum), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas. 6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexecutável a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe." 7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC. 8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo. 9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN). 10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (RESP 200701272003, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:25/08/2010.)

A Lei nº 11.941/2009, em seu artigo 1º, § 12 dispõe:

"Art.1º

(...)

§ 12 - Os contribuintes que tiverem optado pelos parcelamentos previstos nos arts 1º a 3º da Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008, poderão optar, na forma de regulamento, pelo reparcelamento dos respectivos débitos segundo as regras previstas neste artigo até o último dia útil do 6º (sexto) mês subsequente ao da publicação desta Lei."

Nesse passo, a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 condicionou o deferimento do pedido de adesão à apresentação das informações necessárias à consolidação da dívida.

Com efeito, somente após o deferimento do pedido de adesão há que se falar na suspensão da exigibilidade do crédito.

A análise dos autos revela que, apesar de, inicialmente, haver controvérsia acerca da inclusão, ou não, das CDA's nrs. 35.00.421-4 e 35.003.422-2 no pedido de parcelamento, é certo que o favor legal foi consolidado com a inclusão daqueles créditos, conforme comprova a agravante pelo RECIBO DE CONSOLIDAÇÃO DE PARCELAMENTO DE SALDO REMANESCENTE DOS PROGRAMAS REFIS, PAES, PAEX E PARCELAMENTOS ORDINÁRIOS - ART. 3º - DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS NO ÂMBITO DA PGFN, juntado à fl. 172.

Assim, não restando dúvida de que o parcelamento suspende a execução fiscal, o bloqueio do saldo das contas correntes e aplicações financeiras em nome dos executados, em data posterior a consolidação do daquele, não pode ser admitido, como, aliás, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - ADMISSIBILIDADE APENAS EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS - ADESÃO AO PAES - LEI N. 10.684/2003 - PENHORA POSTERIOR - DESCONSTITUIÇÃO .

1. Na linha da jurisprudência firmada nesta Corte, admite-se a penhora sobre o faturamento da empresa somente em situações excepcionais, as quais devem ser avaliadas pelo magistrado à luz das circunstâncias fáticas apresentadas no curso da execução fiscal, o que ocorreu na hipótese.

2. Suspensa a exigibilidade do crédito pela adesão ao parcelamento Especial de que cuida a Lei n. 10.684/2003, veda-se a realização posterior de atos constitutivos, dentre os quais a penhora.

3. *Recurso especial provido.*

(RESP 200602601203, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/04/2009)

Vê-se que adesão ao programa de parcelamento, em relação aos créditos tributários objeto da execução fiscal, importa na suspensão da exatoriedade do crédito da Fazenda Pública, por conta da suspensão da exigibilidade dos mesmos.

Vale lembrar, ainda, que há disposição expressa na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009 (artigo 11, inciso I), acerca da inexigibilidade de garantias, mantidas, porém, as existentes e vinculadas às execuções ajuizadas.

Assim, estando suspensa a exigibilidade e exatoriedade do crédito fazendário pelo parcelamento, não há a possibilidade de novas penhoras.

Diante do exposto, DEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal, para reconhecer a inclusão dos débitos constantes nas CDA's nrs. 35.003.421-4 e 35.003.422-2, no parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/09, suspender o trâmite da execução fiscal nr. 2005.61.82.042319-0 e determinar o cancelamento das ordens de bloqueio de valores nas contas correntes dos executados, ocorridos após a consolidação do parcelamento.

Dê-se ciência.

Após, tornem os autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017587-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CEMIG GERACAO E TRANSMISSAO S/A
ADVOGADO : GUILHERME VILELA DE PAULA e outro
AGRAVADO : ALEXANDRE HUMBERTO SCORSATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP
No. ORIG. : 00004346320124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Cemig Geração e Transmissão S/A, em face da decisão que, em ação de reintegração de posse, reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar o feito e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Alega a agravante, em síntese, inequívoco interesse da União em atuar no feito na condição de assistente da concessionária, pois terminado o contrato de concessão o imóvel será revertido ao patrimônio da concedente, o Rio Grande pertence à União e os terrenos marginais também são de sua propriedade, bem como por cuidar de área de preservação permanente.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A competência cível da Justiça Federal, estabelecida na Constituição, define-se, como regra, pela natureza das pessoas envolvidas no processo, sendo irrelevante a natureza da lide: será da sua competência a causa em que figurar a União, suas autarquias ou empresa pública federal na condição de autora, ré, assistente ou oponente (art.

109, I, a), mesmo que a controvérsia diga respeito a matéria que não seja de seu interesse. Não é da competência federal, e sim da estadual, por isso, a causa em que não figuram tais entidades, ainda que a controvérsia diga respeito à matéria que possa lhes interessar.

A circunstância, por si só, da pessoa jurídica de direito privado ser concessionária de serviço público federal não enseja a competência da Justiça Federal, sendo necessária manifestação expressa de interesse pela União, conforme lhe faculta o art. 5º da Lei n. 9.469/1997:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO PELA UNIÃO - COMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA - SÚMULAS 517/STF E 42/STJ.

1. Não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico, bem como não restou adequadamente apresentada a divergência, pois não demonstrou suficientemente as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e os arestos paradigmas, vindo em desacordo com o que já está pacificado na jurisprudência desta egrégia Corte.

2. A simples circunstância de sociedade de economia mista, concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, atuar por delegação do poder público federal não autoriza a conclusão de que todas as demandas em que esteja envolvida sejam imprescindivelmente processadas perante a Justiça Federal.

Recurso especial não-conhecido."

(STJ, REsp 633348 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04/12/2007, DJ 14/12/2007 p. 384)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE FERROVIÁRIO.

I - A circunstância de ser a ação promovida por empresa concessionária de serviços públicos de transporte ferroviário não define a competência da Justiça Federal para a causa. Precedentes.

II - Competência, in casu, da Justiça estadual."

(STJ, CC 37568/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 23/06/2004, DJ 23/08/2004 p. 116)

Desse modo, em princípio, não emergindo quaisquer das hipóteses previstas no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para processar e julgar o feito é da Justiça Estadual.

No entanto, tendo em vista o princípio da economia processual, e por se tratar de discussão sobre área situada às margens de rio divisa entre os Estados de São Paulo e Minas Gerais, deve a União ser intimada para que diga se possui interesse no feito.

No caso dos autos, já houve a intimação da União, que expressamente manifestou não ter interesse jurídico na lide, juntando parecer da Superintendência do Patrimônio da União, com conclusão de que a área em questão não abrange terrenos marginais (fls. 47/48). Dessa forma, competente a Justiça Estadual para processar e julgar o feito. Nesse sentido, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça - havendo manifestação negativa da União quanto ao interesse jurídico no feito, devem os autos serem remetidos para a Justiça Estadual:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA AJUIZADA POR EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. MANIFESTO DESINTERESSE DA UNIÃO. SÚMULA 150/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Na linha de orientação desta Corte Superior, em regra, a competência da Justiça Federal é fixada em razão da pessoa (CF, art. 109, I), sendo irrelevante a natureza da lide.

2. Apesar de a demanda ter sido proposta por uma empresa particular concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, no caso dos autos não há a presença de nenhum dos entes elencados no supracitado dispositivo constitucional. Além disso, o Juízo Federal ressaltou a expressa manifestação de desinteresse da União.

3. Incidência do enunciado da Súmula 150/STJ, segundo o qual "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas".

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo/SP, o suscitante."

(STJ, CC 47620 / SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22/02/2006, DJ 27/03/2006 p. 139)

"PROCESSUAL CIVIL. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. DESINTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. As ações desapropriatórias propostas por concessionária de energia elétrica devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual na hipótese em que a União Federal, de forma expressa, manifesta seu desinteresse pelo feito. Precedentes.

2. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 135876 / SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 07/12/2004, DJ 21/03/2005 p. 300)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ENCHENTE. OBRA DE

CONSTRUÇÃO DE PEDÁGIO. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. MANIFESTAÇÃO DE DESINTERESSE DA UNIÃO NA LIDE. NATUREZA CIVIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

I. A ação de indenização por danos supostamente devidos a enchente causada por obra de construção de pedágio tocada por concessionária de serviço público, havendo expressamente a União manifestado seu desinteresse em integrar a lide, cabe ser processada e julgada perante a Justiça Estadual.

II. Precedentes do STJ.

III. Embargos recebidos como agravo regimental. Improvimento."

(STJ, AgRg no CC 32075 / SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 12/09/2001, DJ 04/02/2002 p. 267)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO (DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA). CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL (CESP). DESINTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Cabe à União Federal, consoante lhe faculta o artigo 2º, da Lei n. 8.197/91, o direito de escolher se quer ou não intervir nas causas em que figurem como autoras ou rés as autarquias, as fundações, as sociedades de economia mista e as empresas públicas federais.

2. Manifestando a União Federal expressamente seu desinteresse em permanecer na lide, escudada na lei que lhe faculta esse direito de escolha, impossível impor-lhe que ingresse no processo ou que nele permaneça contra a sua vontade.

3. O simples fato da recorrente ser concessionária de serviço público federal não desloca a competência.

4. Competência da Justiça Federal.

5. Recurso especial não conhecido. Decisão unânime."

(STJ, REsp 173447 / SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 03/08/2000, DJ 04/09/2000 p. 138)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Inviável a intimação da parte contrária em razão da ausência de citação.

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

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017575-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017575-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CEMIG GERACAO E TRANSMISSAO S/A
ADVOGADO : GUILHERME VILELA DE PAULA e outro
AGRAVADO : JOSE BATISTA SANTANA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00004675320124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Cemig Geração e Transmissão S/A, em face da decisão que, em ação de reintegração de posse, reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar o feito e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Alega a agravante, em síntese, inequívoco interesse da União em atuar no feito na condição de assistente da concessionária, pois terminado o contrato de concessão o imóvel será revertido ao patrimônio da concedente, o Rio Grande pertence à União e os terrenos marginais também são de sua propriedade, bem como por cuidar de área de preservação permanente.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.

11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A competência cível da Justiça Federal, estabelecida na Constituição, define-se, como regra, pela natureza das pessoas envolvidas no processo, sendo irrelevante a natureza da lide: será da sua competência a causa em que figurar a União, suas autarquias ou empresa pública federal na condição de autora, ré, assistente ou oponente (art. 109, I, a), mesmo que a controvérsia diga respeito a matéria que não seja de seu interesse. Não é da competência federal, e sim da estadual, por isso, a causa em que não figuram tais entidades, ainda que a controvérsia diga respeito à matéria que possa lhes interessar.

A circunstância, por si só, da pessoa jurídica de direito privado ser concessionária de serviço público federal não enseja a competência da Justiça Federal, sendo necessária manifestação expressa de interesse pela União, conforme lhe faculta o art. 5º da Lei n. 9.469/1997:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO PELA UNIÃO - COMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA - SÚMULAS 517/STF E 42/STJ.

1. Não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico, bem como não restou adequadamente apresentada a divergência, pois não demonstrou suficientemente as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e os arestos paradigmas, vindo em desacordo com o que já está pacificado na jurisprudência desta egrégia Corte.

2. A simples circunstância de sociedade de economia mista, concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, atuar por delegação do poder público federal não autoriza a conclusão de que todas as demandas em que esteja envolvida sejam imprescindivelmente processadas perante a Justiça Federal.

Recurso especial não-conhecido."

(STJ, REsp 633348 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04/12/2007, DJ 14/12/2007 p. 384)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE FERROVIÁRIO.

I - A circunstância de ser a ação promovida por empresa concessionária de serviços públicos de transporte ferroviário não define a competência da Justiça Federal para a causa. Precedentes.

II - Competência, in casu, da Justiça estadual."

(STJ, CC 37568/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 23/06/2004, DJ 23/08/2004 p. 116)

Desse modo, em princípio, não emergindo quaisquer das hipóteses previstas no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para processar e julgar o feito é da Justiça Estadual.

No entanto, tendo em vista o princípio da economia processual, e por se tratar de discussão sobre área situada às margens de rio divisa entre os Estados de São Paulo e Minas Gerais, deve a União ser intimada para que diga se possui interesse no feito.

No caso dos autos, já houve a intimação da União, que expressamente manifestou não ter interesse jurídico na lide, juntando parecer da Superintendência do Patrimônio da União, com conclusão de que a área em questão não abrange terrenos marginais (fls. 49/50). Dessa forma, competente a Justiça Estadual para processar e julgar o feito. Nesse sentido, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça - havendo manifestação negativa da União quanto ao interesse jurídico no feito, devem os autos serem remetidos para a Justiça Estadual:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA AJUIZADA POR EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. MANIFESTO DESINTERESSE DA UNIÃO. SÚMULA 150/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Na linha de orientação desta Corte Superior, em regra, a competência da Justiça Federal é fixada em razão da pessoa (CF, art. 109, I), sendo irrelevante a natureza da lide.

2. Apesar de a demanda ter sido proposta por uma empresa particular concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, no caso dos autos não há a presença de nenhum dos entes elencados no supracitado dispositivo constitucional. Além disso, o Juízo Federal ressaltou a expressa manifestação de desinteresse da União.

3. Incidência do enunciado da Súmula 150/STJ, segundo o qual "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas".

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo/SP, o suscitante."

(STJ, CC 47620 / SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22/02/2006, DJ 27/03/2006 p. 139)

"PROCESSUAL CIVIL. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO DE

DESAPROPRIAÇÃO. DESINTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. As ações desapropriatórias propostas por concessionária de energia elétrica devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual na hipótese em que a União Federal, de forma expressa, manifesta seu desinteresse pelo feito. Precedentes.

2. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 135876 / SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 07/12/2004, DJ 21/03/2005 p. 300)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ENCHENTE. OBRA DE CONSTRUÇÃO DE PEDÁGIO. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. MANIFESTAÇÃO DE DESINTERESSE DA UNIÃO NA LIDE. NATUREZA CIVIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

I. A ação de indenização por danos supostamente devidos a enchente causada por obra de construção de pedágio tocada por concessionária de serviço público, havendo expressamente a União manifestado seu desinteresse em integrar a lide, cabe ser processada e julgada perante a Justiça Estadual.

II. Precedentes do STJ.

III. Embargos recebidos como agravo regimental. Improvimento."

(STJ, AgRg no CC 32075 / SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 12/09/2001, DJ 04/02/2002 p. 267)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO (DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA). CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL (CESP). DESINTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Cabe à União Federal, consoante lhe faculta o artigo 2º, da Lei n. 8.197/91, o direito de escolher se quer ou não intervir nas causas em que figurem como autoras ou rés as autarquias, as fundações, as sociedades de economia mista e as empresas públicas federais.

2. Manifestando a União Federal expressamente seu desinteresse em permanecer na lide, escudada na lei que lhe faculta esse direito de escolha, impossível impor-lhe que ingresse no processo ou que nele permaneça contra a sua vontade.

3. O simples fato da recorrente ser concessionária de serviço público federal não desloca a competência.

4. Competência da Justiça Federal.

5. Recurso especial não conhecido. Decisão unânime."

(STJ, REsp 173447 / SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 03/08/2000, DJ 04/09/2000 p. 138)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Inviável a intimação da parte contrária em razão da ausência de citação.

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

São Paulo, 31 de julho de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021166-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021166-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ANTONIO BATISTA
ADVOGADO : JULIANA MAGAROTTO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANA KUSHIDA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00112072519914036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção (art. 511, §2º do CPC), regularize o código das custas (cód. da receita: 18720-8), nos termos da Resolução nº 426 de 14.09.2011 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008460-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008460-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SILVIA MARISA TOSONI RAELE
ADVOGADO : LEINA NAGASSE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ASTEC IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA e outro
: EDSON TOSTES FREITAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00653383820044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Silvia Maria Tosoni Raele contra a decisão de fl. 372, que determinou: *a*) a expedição de carta precatória para a formalização da penhora sobre os bens indicados pela executada, malgrado não sejam de aceitação recomendável, *b*) a expedição de mandado de penhora de outros bens livres e desembaraçados.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a decisão agravada, ao rejeitar os únicos bens da agravante, impossibilita a oposição de embargos;
 - b) ofensa ao princípio da legalidade;
 - c) afronta ao art. 620 do Código de Processo Civil (fls. 2/16).
- O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 401/401v.).
A agravante postulou a reconsideração da decisão (fls. 403/405).
A União apresentou resposta (fls. 407/409).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:
(...) *PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).*

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.^a Min.^a Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

I. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em dezembro de 2004 contra Astec Indústria de Condutores Elétricos Ltda., Edson Tostes Freitas e Silva Maria Tosoni Raele, para cobrança de dívida no valor de R\$ 3.073.514,01 (três milhões setenta e três mil quinhentos e quatorze reais e um centavo) (fls. 24/47).

Em 03.10.11, a agravante indicou à penhora 4 (quatro) lotes de terreno localizados em Iguape (SP) (fls. 357/358).

O MM. Juízo *a quo*, ao contrário do afirmado pela agravante, não rejeitou os bens indicados à penhora, apenas considerou que não seriam de aceitação recomendável. Não obstante, determinou a expedição de mandado para penhora dos bens indicados pela agravante. Confira-se a decisão recorrida:

Fls. 329/342:

Porque localizado(s) fora da base territorial deste Juízo, o(s) bem(ns) indicado(s) não são de fácil aceitação recomendável.

Não obstante isso, determino a expedição de carta precatória tendente a formalizar a constrição pelo executado requerida.

Paralelamente, expeça-se mandado de penhora, avaliação e intimação de bens livres e desembaraçados, nos moldes da decisão de fls. 323/324.

Int. (fl. 372)

Os referidos bens não foram avaliados, razão pela qual não se pode afirmar que seriam suficientes para a garantia integral do juízo nem que estariam presentes os requisitos para a eventual suspensão da execução fiscal.

Acrescente-se que o art. 620 do Código de Processo Civil consagra a regra de menor onerosidade da execução. Ao dispor que a execução seja procedida pelo modo menos gravoso, a norma determina que, na hipótese de haver duas ou mais alternativas disponíveis, todas com idêntico resultado útil para o credor, a opção incida sobre aquela menos gravosa para o devedor. Do dispositivo acima transcrito não se extrai uma regra que imponha ao credor maiores dificuldades para a satisfação de seu direito, o que comprometeria a teleologia do processo de execução, predestinado a fazer com que o devedor satisfaça a obrigação (CPC, art. 794, I).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de

Processo Civil.
Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024787-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024787-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOAO DE DEUS GOMES e outro
: MARIA DE LOURDES GOMES PEREZ
ADVOGADO : JOAO DE DEUS GOMES e outro
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00253496720104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por João de Deus Gomes e Maria de Lourdes Gomez Perez contra a decisão de fls. 14/15, que indeferiu antecipação de tutela requerida para que a Universidade Federal de São Paulo efetue o pagamento dos valores correspondentes aos aluguéis de imóvel situado na Rua Professor Francisco de Castro n. 44, Vila Clementino, São Paulo (SP), com vencimento a partir de outubro de 2009, bem como a importância relativa ao IPTU (fls. 2/13).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) ao contrário do que consta na decisão recorrida, evidencia-se o *periculum in mora* necessário à antecipação da tutela, uma vez que os agravantes são idosos e dependem dos aluguéis para o pagamento de despesas básicas;
- b) a agravada age da má-fé, pois reconhece a necessidade de realizar obras no imóvel locado, mas pretende impor aos agravantes seu recebimento no estado em que se encontra;
- c) nos termos da Lei n. 8.245/91 e do contrato de locação, a agravada deverá restituir o imóvel no estado em que o recebeu (fls. 2/13).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 154/154v.).

Os agravantes opuseram embargos de declaração (fls. 159/160), aos quais foi negado provimento (fls. 163/164v.).

A agravada não apresentou resposta (fl. 162).

Os agravantes interpuseram recurso especial (fls. 168/186), o qual não foi admitido (fls. 193/194).

Decido.

Agravo de instrumento. Tutela antecipada. CPC, art. 273. Pressupostos. Ausência. Indeferimento. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, o que torna indispensável a juntada de documentos que permitam aferir a verossimilhança de suas alegações: (...). *PROCESSO CIVIL. (...). AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...). TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. (...).*

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão.

(...)

IV - A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e a pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via

estreita do agravo de instrumento.

V - Agravo do autor improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.020432-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17.11.09)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - (...) - TUTELA ANTECIPADA - (...) - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(...)

4. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do Réu.

5. Da prova trazida para estes autos não emerge, ao menos neste momento de cognição sumária, a nulidade dos títulos executivos por ausência de negócio subjacente, de modo a determinar a sustação dos protestos das duplicatas mercantis.

(...).

10. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.002252-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ARTIGO 273 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A tutela antecipatória constitui instrumento que permite possa ocorrer a outorga adiantada do provimento jurisdicional, em caráter provisório, quando demonstrada a sua provável existência do direito e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou então, na hipótese de restar caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

2. No caso em apreço, o requisito da verossimilhança do direito invocado não se encontra demonstrado. Para a verificação sobre a existência ou não de diferenças fundiárias, necessária se faz a análise dos documentos referentes às mesmas, os quais não estão presentes nos autos aqui examinados, não sendo juridicamente possível deferir a tutela conforme pleiteado.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.013812-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 01.08.05)

Do caso dos autos.

Não há elementos nos autos que permitam infirmar a decisão recorrida (fls. 14/15), uma vez que os agravantes não instruíram o recurso com cópia da petição inicial dos autos originários, de forma a permitir a integral compreensão da controvérsia, em especial a adequação do pedido deduzido nos autos originários. Ademais, consta na decisão recorrida que a agravada ajuizou ação consignatória para o depósito das chaves em juízo.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017580-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017580-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CEMIG GERACAO E TRANSMISSAO S/A
ADVOGADO : GUILHERME VILELA DE PAULA e outro
: ALECIO MARTINS SENA
AGRAVADO : CONSTRUTORA SIMONI VIESTI LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Cemig Geração e Transmissão S. A. contra a decisão de fls. 48 e 56/58, proferida em ação de reintegração de posse ajuizada pela agravante em face de Construtora Simoni Viesti Ltda., que reconheceu a incompetência do MM. Juízo *a quo*, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual, dada a inexistência de interesse manifestada pela União.

Alega a agravante o seguinte:

- a) é tempestivo o recurso;
- b) a recorrente é legítima possuidora de imóvel destinado à formação do lago e segurança da Usina Hidrelétrica de Volta Grande;
- c) ao constatar a ilegal turbação da posse, propôs ação possessória;
- d) intimada para compor a lide como assistente simples, a União manifestou que, por ora, não teria interesse no feito, uma vez que seriam de responsabilidade da agravante os riscos da atividade de geração e transmissão de energia em razão da concessão do serviço essencial;
- e) não merece prosperar a declaração de incompetência do MM. Juízo *a quo*, sob pena de ofensa ao art. 209, I, da Constituição da República e ao art. 10, I, da Lei n. 5.010/66;
- f) o interesse da União advém da lei;
- g) ao término da concessão, a área em questão, com seus respectivos maquinários, será revertida à União, a demonstrar seu interesse no feito;
- h) o Rio Grande, por banhar mais de um Estado da Federação, pertence à União, razão pela qual também não se poderia falar em falta de interesse (fls. 2/11).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 63/63v.).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, Construtora Simoni Viesti Ltda. não foi intimada para apresentar resposta.

Intimada, a União nada requereu (fl. 68).

Decido.

Concessionária de serviço público federal. Inexistência de interesse da União. Competência da Justiça do Estado. A circunstância da sociedade de economia mista ou de outra natureza explorar serviço público federal sujeito à concessão não induz à competência da Justiça Federal, para o quê reclama expressa manifestação de interesse por parte da União (STJ, REsp n. 714.983, Rel. Min. José Delgado, j. 23.08.05; REsp n. 135.876-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 07.12.04; AGRCC n. 33.173-SP, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 24.04.02).

Do caso dos autos. Cemig Geração e Transmissão S. A. propôs ação de reintegração de posse em face de Construtora Simoni Viesti Ltda. Postulou a autora a desocupação da área esbulhada e o desfazimento das construções erguidas, fixando multa cominatória para o caso de descumprimento e nova turbação (fls. 17/21). Os autos foram distribuídos ao Juízo da 1ª Vara Federal de Barretos (fl. 15), o qual determinou abertura de vista à União para manifestação sobre eventual interesse na demanda (fl. 41). A União informou "QUE NÃO POSSUI INTERESSE NA PRESENTE DEMANDA, face as informações prestadas pela SUP ofício n. 89/2012" (fl. 46). No referido ofício, a Superintendência do Patrimônio da União em São Paulo esclarece que "a área em questão não abrange Terrenos Marginais e não há interesse da União Federal no feito" (fl. 47).

O MM. Juízo *a quo* reconheceu a incompetência para processar o feito e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual, dada a inexistência de interesse manifestada pela União (fls. 48 e 56/58).

Não há elementos que permitam infirmar a decisão agravada. Trata-se de ação de reintegração cuja controvérsia ocorre entre particulares e restringe-se à posse do bem, não sendo admissível compelir a União a intervir no feito. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020881-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020881-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SONATA PRODUTOS PLASTICOS LTDA e outros
: ISUZU OSAWA QUESADA
: ANTONIO QUESADA SANCHES
ADVOGADO : RODRIGO CESAR ENGEL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
No. ORIG. : 00.00.00023-6 A Vr AVARE/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida - em especial a respeito da qualidade de parte, dos agravantes ISUZU OSAWA QUESADA e ANTONIO QUESADA SANCHES, na execução fiscal, tendo em vista a sua citação postal, ocorrida em 19.04.2000 (fl. 51 - fl. 11 dos autos originais), e o posterior indeferimento do pedido de inclusão dos mesmos no polo passivo do feito executivo (fl. 97 - fl. 608 dos autos originais) -, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da contraminuta.

Intime-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" para prestar informações, em conformidade com o art. 527, IV, do CPC.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012114-29.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.012114-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO e outro
AGRAVADO : JOSE ROBSON DA SILVA e outros
: ELVIRA MARTINS DA SILVA
: MINE MERCADO JR LTDA
ADVOGADO : LOURDES ROSALVO S DOS SANTOS (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00015031019994036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 255, proferida em ação monitória em fase de cumprimento de sentença, que indeferiu a pesquisa de endereço dos agravados junto ao Tribunal Regional Eleitoral, Receita Federal e Bacen-Jud.

A agravante alega que as diligências por ela realizadas para a obtenção dos endereços dos agravados restaram negativas, razão pela qual é necessária a intervenção do Poder Judiciário, nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil (fls. 2/10).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 258/259).

Os agravados não apresentaram resposta (fl. 269).

Decido.

Expedição de ofício para localização do endereço do réu. Necessidade de esgotamento dos meios disponíveis. A expedição de ofícios para a localização de endereço do réu é medida judicial que depende do esgotamento das medidas próprias da parte interessada. Esse entendimento prevalece mesmo após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06, que acrescentou o art. 655-A ao Código de Processo Civil.

Assim, somente na hipótese comprovada de que a parte não logrou sucesso em sua iniciativa é que tem lugar, conforme o caso, a intervenção do Poder Judiciário:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS A ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. IMPROVIMENTO.

I. Não se mostra cabível pedido de expedição de ofícios a órgãos da administração pública com o objetivo de serem fornecidas informações sobre o devedor sem que o credor tenha envidado esforços para tanto. Precedentes.

II. A ausência de similitude fática entre os casos confrontados impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional. Agravo improvido.

(STJ, AGA n. 798905, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 16.09.08)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DE ENDEREÇO DO RÉU. DESNECESSIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL PARA DEFERIMENTO DA PROVIDÊNCIA. AGRAVO PROVIDO.

1. O autor tem a responsabilidade de promover os atos e diligências necessárias à localização do réu. Somente em situações excepcionais, desde que tenha o autor demonstrado haver esgotado os meios de que dispõe, é que se admite a requisição judicial de dados garantidos por sigilo fiscal ou bancário. Precedentes.

2. Demonstrado, no caso, o esgotamento dos meios de que dispõe o autor para localização de bens do réu, mediante consultas aos Cartórios de Registro de Imóveis e ao Detran - Departamento de Trânsito.

3. O fato de se tratar de ação monitória e de dispor o autor da faculdade de requerer a citação por edital não afasta a possibilidade de requisição de informações fiscais, para fins de obtenção do endereço.

4. A providência visa justamente evitar a citação ficta, que somente se justifica "quando ignorado, incerto ou inacessível" o lugar em que se encontra o réu, nos termos do artigo 231 do Código de Processo Civil.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 200703000936241, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 26.02.08)

Do caso dos autos. A CEF instruiu o recurso com documentos que comprovam o esgotamento de diligências para a localização dos agravados, os quais foram citados por edital e estão representados em juízo por advogados dativos desde outubro de 2002 (fl. 58).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a expedição de ofícios requerida pela CEF para a localização dos endereços dos agravados.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018099-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018099-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PLASKITO IND/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : CLOVIS GOULART FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00125662020094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 16, que indeferiu a inclusão de sócios da empresa executada no polo passivo da execução fiscal.

Alega-se o seguinte:

- a) expedido mandado de penhora, o Sr. Oficial de Justiça compareceu no domicílio fiscal e comercial da empresa e não a localizou, caracterizando dissolução irregular da sociedade;
- b) requerida a desconconsideração da personalidade jurídica, o que permitiria o redirecionamento da cobrança dos valores devidos, o pedido foi indevidamente indeferido (fls. 2/15).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, Execução civil, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. Plaskito Indústria de Plásticos Ltda. opôs embargos à execução fiscal (fls. 22/23), os quais foram julgados improcedentes com a condenação da embargante em 10% do valor atualizado do débito (fls. 39/40). A embargante apelou (fls. 42/43) e seu recurso foi desprovido (fls. 51/52). Iniciada a cobrança da verba honorária (fls. 62/63) e expedido Mandado de Penhora e Avaliação (fl. 68), a empresa não foi localizada (cfr. fl. 70).

A União requereu a inclusão de Marcos Moreira Pinto, sócio da executada (fls. 72/73).

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de inclusão do sócio, "em razão de que o representante legal indicado não integrou o pólo passivo do executivo fiscal" (fl. 16).

O nome de Marcos Moreira Pinto não consta no título executivo judicial em execução (fls. 42/43 e 51/52). Assim, não havendo título executivo extrajudicial ou judicial que autorize o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder, deve ser indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal para que seja incluído no polo passivo do feito.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

À minguada de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, resta inviável a intimação do agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2012.03.00.021551-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : PEDRO PAZ DOS SANTOS
ADVOGADO : NILZA LEMES DO PRADO e outro
REPRESENTANTE : NILSON LOPES
ADVOGADO : NILZA LEMES DO PRADO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00056035720124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pedro Paz dos Santos contra a decisão de fls. 11/12 que, ao deferir antecipação de tutela para impedir a execução extrajudicial de contrato de financiamento habitacional, determinou ao recorrente o depósito em juízo das prestações contratuais.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) ausência de respaldo legal para a negativa de quitação do contrato por meio do FCVS, malgrado tenha havido duplo financiamento na mesma localidade, uma vez que os contratos foram celebrados em data anterior à da vigência da Lei n. 8.100, de 05.12.90;
- b) tendo reconhecido a possibilidade de quitação do saldo devedor pelo FCVS, bem como a presença dos requisitos do art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00, o MM. Juiz *a quo* não deveria determinar o depósito judicial das prestações vincendas (fls. 2/10).

Decido.

FCVS. Quitação. Duplo financiamento. Impedimento aplicável somente aos contratos posteriores a 05.12.90. A Lei n. 8.100, de 05.12.90, art. 3º, *caput*, estabeleceu que o Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitaria somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato:

Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH.

Esse dispositivo teria efeitos retroativos para os contratos firmados anteriormente à restrição legal. No entanto, teve ele sua redação alterada pela Lei n. 10.150, de 21.12.00, tornando claro que a limitação de um saldo devedor por mutuário seria inaplicável aos contratos celebrados anteriormente à Lei n. 8.100/90:

Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS.

Assim, a limitação somente vigora para os contratos celebrados depois de 05.12.90, mas não para os firmados anteriormente:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.

2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.

3. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.

4. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.

5. Precedentes desta Corte.

6. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n. 1.044.500, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24.06.08)

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. (...) DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

(...)

2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: REsp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(STJ, REsp n. 902.117, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04.09.07)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. CUMULAÇÃO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. VEDAÇÃO SURGIDA COM O ADVENTO DA LEI N. 8.100/90. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO AOS CONTRATOS FIRMADOS ANTERIORMENTE A 5.10.1990. LEI N. 10.150/2001.

Não merece reparo a decisão agravada, na medida em que o entendimento consagrado pelas Súmulas 5 e 7 do STJ impedem o conhecimento do recurso especial. Ainda que assim não fosse, sobre a aplicação da Lei n.

8.100/90 no tempo, este Superior Tribunal de Justiça tem-se pronunciado pela sua irretroatividade em relação aos contratos firmados anteriormente a 5 de dezembro de 1990.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 611.325, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 23.08.05)

CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). IMÓVEIS SITUADOS NA MESMA LOCALIDADE. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS). COBERTURA. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO. LEIS N.º 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE.

1. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, de natureza securitária, visa a cobrir eventual saldo devedor remanescente ao final do contrato de financiamento habitacional pelo Sistema Financeiro da Habitação (SFH).

2. Não obstante a Lei n.º 4.380/64 trouxesse a vedação expressa ao financiamento de mais de um imóvel na mesma localidade, os agentes financeiros nada objetaram à realização do contrato. De igual modo, mantiveram-se silentes e inertes quanto ao recolhimento dos valores vertidos no FCVS. E mais, a referida norma, embora contenha a mencionada vedação, não impõe qualquer penalidade de perda de cobertura do FCVS nos casos de mais de um financiamento.

3. Somente com o advento da Lei n.º 8.100/90 é que se impôs o limite de cobertura de apenas um imóvel.

Ademais, a própria Lei a que se alega violação foi posteriormente alterada pela Lei n.º 10.150/2001, de modo que as restrições por ela impostas resguardaram os contratos firmados anteriormente a 5 de dezembro de 1990.

4. Impossível, no caso em apreciação, fazer-se retroagir Lei para alcançar efeitos jurídicos pretéritos, sob pena de se alterar substancialmente o conluio estabelecido na origem da avença e desvirtuar a essência do elemento volitivo presente no momento da contratação.

5. Precedentes desta Corte.

6. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, REsp n. 614.053, Rel. Min. José Delgado, j. 15.06.04)

FCVS. Liquidação antecipada. Aplicação da Lei n. 10.150/00. Data da celebração do contrato. Para fim de aplicação do art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00, que possibilita a liquidação antecipada com desconto integral do

saldo devedor dos contratos firmados até 31 de dezembro de 1987, considera-se a data da celebração do contrato entre o mutuário e a Companhia de Habitação Popular - COHAB:

ADMINISTRATIVO. SFH. FCVS. ART. 2º, § 3º, DA LEI Nº 10.150/00. NOVAÇÃO. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS.

1. O legislador estatuiu apenas duas condições para que se concretize a liquidação antecipada com desconto integral do saldo devedor, conforme o art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.150/00: o contrato deveria conter previsão de cobertura pelo FCVS e sua celebração não poderia ser posterior a 31.12.87.

2. "É direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00)" - Resp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Neto, 2ª Turma, DJ de 06.09.2004.

3. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n. 927.139, Rel. Min. Castro Meira, j. 26.08.08)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FCVS - QUITAÇÃO ANTECIPADA PREVISTA NO ART. 2º, § 3º, DA LEI 10.150/2000 - IMPOSSIBILIDADE.

I - Não preenchidos todos os requisitos exigidos pela Lei 10.150/00, vez que o contrato de compra e venda entre o mutuário e a COHAB foi assinado posteriormente ao limite legal estabelecido, qual seja, 31 de dezembro de 1987, portanto, não há que se falar na quitação do saldo residual pelo FCVS.

II - Afastada a alegação de que o contrato de financiamento foi firmado em 05 de novembro de 1987, vez que a data da assinatura do mútuo entre a COHAB e o mutuário, não guarda relação daquela firmada primeiramente com a instituição financeira, para a construção do núcleo habitacional.

III - Descabe o argumento de eventual sub-rogação nas obrigações assumidas pela COHAB para a construção do conjunto habitacional, tendo em vista que a previsão de cobertura do FCVS é cláusula pactuada entre a COHAB e o mutuário, portanto, desprovida de ligação com o contrato de empréstimo firmado por aquela com a CEF.

IV - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, AC n. 200661080080082, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 19.11.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. LEI nº 10.150/2000. QUITAÇÃO.

1 - Não se aperfeiçoando todos os requisitos exigidos em lei, não há que se falar em assunção do saldo devedor pelo FCVS.

2 - Descabe a alegação de que o contrato de empréstimo foi assinado em 04 de agosto de 1986, vez que referida data corresponde a celebração do empréstimo firmado entre a Caixa Econômica Federal e a COHAB Bauru para a construção do conjunto habitacional."

7 - Os argumentos trazidos pela agravante no presente recurso não se prestam a uma reconsideração da decisão que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores.

8 - Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC n. 200661080077484, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 21.05.08)

Do caso dos autos. Em 23.01.87, Pedro Paz dos Santos celebrou, com Rubens Castellar Citon, contrato de compra e venda com sub-rogação, sendo credora a Caixa Econômica Federal (fls. 41/44).

A CEF afirma que o agravante teria assumido "todos os direitos e obrigações contratuais inerentes ao financiamento anterior", dentre elas a declaração de que não seria beneficiário de outro financiamento na mesma localidade (sob pena de vencimento antecipado da dívida e execução do contrato) (fls. 47/48). No entanto, verifica-se que o contrato originário e a sub-rogação foram celebrados em 1984 e 1987, respectivamente (fls. 34/45), período em que não havia impedimento à cobertura do FCVS em razão do duplo financiamento. Ademais, malgrado a previsão contratual de vencimento antecipado da dívida, a CEF continuou a receber ao longo dos anos as prestações do contrato de financiamento habitacional, razão pela qual, preenchidos os requisitos do art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00, resta admissível a liquidação antecipada pretendida pelo agravante, independentemente de depósito em juízo das prestações vincendas.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, para afastar a determinação de depósito judicial das prestações vincendas do contrato de financiamento habitacional.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a CEF para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2009.03.00.039019-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ADRIANA CARDOSO DE LEONE e outro
AGRAVADO : RUDDNEY FRANCISCO DE SOUZA e outro
: DIRCE CORDEIRO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.015667-2 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara de S. Paulo/SP que, nos autos de ação monitoria, reconheceu a incompetência absoluta do Juízo para julgamento da matéria e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível da Capital de S. Paulo/SP, ao fundamento de que a causa tem valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (fls. 31/36).

Aduz, em síntese, que por se tratar de empresa pública federal não detém legitimidade para integrar o polo ativo no Juizado Especial, nos termos do art. 6º da Lei nº 10.259/2001.

É o breve relatório. Decido.

A pretensão recursal é procedente.

Primeiro porque a Lei nº 10.259/2001 autoriza que as empresas públicas federais figurem apenas como parte ré (art. 6º, inciso II) nos Juizados Especiais Federais Cíveis.

Ao depois, porque a par da interpretação sistemática adotada pelo I. Relator Ministro Castro Meira na decisão transcrita pelo juiz da causa, a interpretação teleológica da Lei do JEF leva à conclusão de que o legislador buscou facilitar o trâmite das ações de pequeno valor, bem como o acesso ao Judiciário das micro e pequenas empresas, ao determinar que tais entes podem figurar como autores no Juizado, além das pessoas físicas, daí que o valor da causa não pode ser considerado como critério único para determinação da competência, tal como procedeu o juízo *a quo*.

Na direção desse entendimento, trago julgados do STJ:

"CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001.

I - A competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/2001) deve ser conjugada com a legitimidade ativa prevista no art. 6º, inciso I, da mesma Lei. Precedentes.

II - Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal.

III - Na espécie, a ação, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, foi ajuizada por empresa pública federal (Caixa Econômica Federal) que não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte, visando a cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito.

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

(STJ, CC 106042/SP, Segunda Seção, Rel. Min. Paulo Furtado (Desembargador convocado do TJ/BA), j. 26/08/2009, DJe 15/09/2009)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL.

ALEGADA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL, EM RAZÃO DA INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL NA LOCALIDADE. DEMANDA AJUIZADA POR EMPRESA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE TRÂMITE NO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001. IRRELEVÂNCIA DO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

I - O art. 1.213 do CPC autoriza o cumprimento pela Justiça Estadual, nas comarcas situadas no interior, das cartas precatórias expedidas pela Justiça Federal.

II - A Lei 10.259/2001 não permite que empresas públicas figurem como autoras no Juizado Especial Federal, razão pela qual não há falar de incompetência do Juízo Estadual em face das atribuições do referido Juizado, mesmo quando o valor atribuído à causa for de pequena monta.

III - O juízo deprecado apenas pode recusar o cumprimento da carta precatória quando restar caracterizada alguma das hipóteses elencadas no art. 209 do CPC, o que não é o caso dos autos.

IV - Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Jundiaí/SP, o suscitado."

(STJ, CC 47445, Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22/02/2006, DJ 27/03/2006, p. 139) (destaquei)

Diante do exposto, e com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para afastar a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito de origem perante o juízo *a quo*.

Comunique-se, com urgência.

Intime-se apenas a agravante, uma vez que não consta dos presentes autos que os agravados tenham constituído procurador para representá-los em Juízo.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009094-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009094-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : GEODIS SOLUCOES GLOBAIS DE LOGISTICA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO NOBREGA VALENTE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003472720124036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 23ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o adicional de férias, que deferiu a pretendida liminar (fls. 68/69).

Nas fls. 80/81 consta a decisão que deferiu efeito suspensivo ao recurso.

Sobreveio sentença, que concedeu a segurança (cópia nas fls. 83/85).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018801-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018801-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : AUTO POSTO OBELISCO LTDA
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00072784620124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições (cota patronal, SAT e entidades terceiras), incidentes sobre o terço constitucional de férias, abono pecuniário referente a férias indenizadas, 15 dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e auxílio-acidente, faltas abonadas, vale transporte em pecúnia, vale alimentação em pecúnia e aviso prévio indenizado, que deferiu parcialmente a pretendida liminar (fls. 202/206).

Sobreveio sentença, que concedeu em parte a segurança (cópia trazida aos autos pelo juízo *a quo*).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Corrija-se a numeração, a partir da fl. 220.

Após, intimem-se.

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

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 7059/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0087869-93.1992.4.03.6100/SP

1992.61.00.087869-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ITAU RENT ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00878699319924036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036448-69.1989.4.03.6100/SP

94.03.076636-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : COM/ E PARTICIPACOES COPAR LTDA
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE TAVARES GUERREIRO e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.36448-0 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. MEDIDA CAUTELAR. RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL.

1. Novo julgamento da remessa oficial, em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC, do acórdão proferido por esta C. Sexta Turma.
2. A solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exsurto a ausência de interesse processual da autora.
3. Tendo em vista o julgamento simultâneo da ação principal, consistente na REO n.º 94.03.076637-9, há que se reconhecer a perda do objeto da presente cautelar.
4. De ofício, processo extinto sem julgamento do mérito e remessa oficial prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito e julgar prejudicada a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039350-92.1989.4.03.6100/SP

94.03.076637-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : COM/ E PARTICIPACOES COPAR LTDA
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE TAVARES GUERREIRO e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.39350-2 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. APREENSÃO DE MERCADORIAS. IRREGULARIDADES NA IMPORTAÇÃO. DESCABIMENTO. AQUISIÇÃO DE BOA-FÉ, NO MERCADO INTERNO. NOTAS FISCAIS COMPROBATÓRIAS.

1. Novo julgamento da remessa oficial, em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC, do acórdão proferido por esta C. Sexta Turma.
2. Apreensão fiscal de diversas mercadorias, cujas cópias das notas fiscais de aquisição de empresas estabelecidas no mercado nacional foram acostadas aos autos. Comprovação de aquisição de boa-fé.
3. A jurisprudência do C. STJ já se pacificou no sentido do afastamento da pena de perdimento em caso de aquisição de mercadorias importadas, mediante notas fiscais, no mercado interno, em face da presunção de boa-fé do terceiro adquirente, salvo prova em contrário. Precedentes.
4. Sentença recorrida integralmente mantida.
5. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0670485-15.1985.4.03.6100/SP

94.03.083626-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : INDUSTRIAS FARMACEUTICAS FONTOURA WYETH S/A
ADVOGADO : LUIZ VICENTE DE CARVALHO e outros
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00.06.70485-9 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.

- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1303979-40.1995.4.03.6108/SP

1995.61.08.303979-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO e outro
APELADO : CEWAL IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE COURO LTDA -ME e outros
: MARIA CECILIA LOPES ABELHA PACIULLI
: WALDEMAR PACIULLI JUNIOR
ADVOGADO : FABIANO JOSÉ ARANTES LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 13039794019954036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há que ser conhecida a remessa oficial, vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).
2. Tratando-se de cobrança de multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia por autarquia federal, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendo aplicável o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99.
3. Tenho por inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil por se tratar, nos presentes autos, de cobrança de crédito não tributário advindo de relação de Direito Público.
4. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.
5. Quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes, devendo, no entanto, ser efetuado o pleito de redirecionamento da execução no prazo de 5 (cinco) anos a contar daquela data.
6. *In casu*, considerando-se que entre a data da citação da empresa executada e o pleito de redirecionamento do feito para os responsáveis tributários decorreu lapso temporal superior a 5 (cinco) anos, há que ser mantido o decreto de prescrição, ainda que sob fundamento diverso.
7. Precedentes do C. STJ (1ª Seção, AgRg Eresp nº 761488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 07.12.2009 e 1ª Turma, EDAGA n.º 201000176001; Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.10.2010, DJE 18.10.2010) e desta Sexta Turma (AG. n.º 2007.03.00.018781-5, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 14.04.2008 e AG. n.º 2007.03.00.040229-5, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, v.u., DJU 08.10.2007).
8. Estando a decisão devidamente fundamentada, não está o Magistrado obrigado a analisar todos os pontos aduzidos pela parte para fins de prequestionamento.
9. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028842-48.1993.4.03.6100/SP

96.03.080386-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : WEINDMANN DO BRASIL PAPELOES ESPECIAIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO
: BENEDICTO CELSO BENICIO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 93.00.28842-3 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Apelação improvida.
- Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, e, por maioria, negar provimento à apelação da autora, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1302338-80.1996.4.03.6108/SP

1996.61.08.302338-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BELAJI IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA Falido(a)
ADVOGADO : ADRIANO PUCINELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 13023388019964036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FALÊNCIA DA EXECUTADA. SUSPENSÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1.A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos

da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.

2.O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

3.Afastada a alegação da apelante no tocante à suspensão da fluência do prazo prescricional ante o decreto de quebra da empresa, uma vez que a cobrança judicial de crédito tributário não se sujeita à habilitação no juízo falimentar, segundo disposto nos artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei nº 6.830/80. Ademais, de acordo com a Súmula Vinculante n.º 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária.

4.No caso vertente, verifico que não foi oportunizado ao exequente manifestar-se especificamente, sobre o iminente decreto de prescrição, pelo que restou violada a norma processual insculpida no § 4º do art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027367-47.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.027367-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CIA MELHORAMENTOS DE SAO PAULO e outros
: MELHORAMENTOS PAPEIS LTDA
: MELHORAMENTOS DE SAO PAULO ARBOR LTDA
: MELHORAMENTOS FLORESTAL S/A
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO. PRELIMINARES. IMPOSTO DE RENDA. OPERAÇÕES DE MÚTUO ENTRE EMPRESAS CONTROLADAS, CONTROLADORAS, COLIGADAS E INTERLIGADAS. REVOGAÇÃO DO ART. 77, II, DA LEI 8.981/95 PELO ART. 5º, § ÚNICO, DA LEI 9.779/99. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO.

1. Sendo a controvérsia sobre a eficácia de lei, não há o que se falar em pedido juridicamente impossível pelas autoras terem requerido sua isenção em face daquela. Da mesma forma, a coligação das empresas verifica-se nos documentos trazidos aos autos. Ademais, frise-se que essa alegação não foi feita em nenhum momento pela União Federal nos autos, colocando-a somente em sede de apelação. Preliminares rejeitadas.

2. A Lei nº 9.779/99 não criou imposto novo ao incluir na incidência da tributação as operações de mútuo praticadas entre pessoas jurídicas não-financeiras coligadas, somente aumentou o seu alcance subjetivo. Assim, o art. 77, inciso II, da Lei nº 8.981/95, que isentava de tributação os rendimentos auferidos nessas operações financeiras, foi revogado pelo art. 5º, da Lei nº 9.779/99, pela incompatibilidade das normas, sendo, pois, exigível o recolhimento da exação, nos termos dispostos na IN/SRF nº 007/99, que o regulamentou. Precedentes.

3. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042033-53.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.042033-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FRANCISCO JOSE VARGAS e outros
: JOAO MARTINHO PURINI
: CARLOS ROBERTO GOSSN
: PAULO CESAR DA SILVA
: SERGIO AUGUSTO RUAS
: MARCAL HONDA
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A C. STJ já pacificou entendimento no sentido de que o prazo prescricional de um ano, conforme previsto no art. 11 do Decreto-Lei 2.320/87, relativo ao concurso da Polícia Federal do Edital 01/93, teve início com a homologação do resultado final da primeira etapa do certame, que se deu em 29 de dezembro de 1994, e não após o término do curso de formação. Ajuizada a presente ação somente em 25 de agosto de 1999, ocorreu a prescrição no caso em espécie.

2. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052960-78.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.052960-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AUTOFER VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B E § 3º, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA.

1. De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.

2. Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005, como ocorre no presente caso.

3. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 03/11/1999 e os recolhimentos indevidos a título de PIS datam de 05/04/1991 a 13/10/1995, razão pela qual não há que se falar no transcurso do lapso prescricional decenal.

4. Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11.

5. Tendo a autora decaído em parte mínima do pedido, em observância ao disposto no parágrafo único, do art. 21, do CPC, condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% (dez) por cento sobre o valor da causa, limitado, contudo, a R\$ 20.000,00 (vinte mil) reais, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

6. Apelação da autora provida. Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000223-77.1999.4.03.6107/SP

1999.61.07.000223-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TRANSPORTADORA ARACAFRIGO LTDA e outros
: FERNANDO THOME DE MENEZES
: OSCAR ZAIDEN DE MENEZES FILHO
: SANIA MARIA THOME DE MENEZES TORRES
: EURIKO BENEDITO FILHO

ADVOGADO : PAULO MARTINS LEITE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REPRESENTAÇÃO DA UNIÃO. REGULARIDADE.

I - A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

II - Possibilidade de criação de cargos em comissão para as Procuradorias Seccionais da Fazenda Nacional, as quais possuem competência para representar a União Federal em juízo.

III - No caso em tela o cargo de Procurador Seccional da Fazenda Nacional foi criado pelo art. 8º, parágrafo único, da Lei n. 9.366/96, restando suficientes os poderes do representante da União neste processo para praticar os atos referentes à execução fiscal em comento.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002084-95.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.002084-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ESCOLA DE EDUCACAO INFANTIL CARROCEL S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ RAGAZZI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. EXCLUSÃO. ENSINO FUNDAMENTAL. RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.034/2000. IMPOSSIBILIDADE.

1. Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95).

2. A Lei nº 9.317/96 instituiu o sistema tributário denominado SIMPLES, prevendo requisitos a serem preenchidos pelas micro e pequenas empresas beneficiárias do sistema: faixa de renda bruta (art. 2º); a inscrição no CNPJ; não enquadramento nas situações do art. 9º. Portanto, utilizou o legislador um critério qualitativo, referente à espécie de atividade da empresa, e não apenas um critério quantitativo, a receita bruta, admitindo-se, assim, que a lei tributária pode discriminar por motivo extrafiscal, ramos de atividade econômica.

3. No caso vertente, a autora tem por objeto a exploração do ramo de educação infantil. Através do Ato Declaratório nº 139.742, de 01/04/1999, foi excluída do Simples em face do exercício de atividade econômica vedada.

4. Entretanto, a Lei nº 10.034/2000 retirou da exclusão as creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino

fundamental, possibilitando sua adesão ao SIMPLES.

5.Sendo assim, com o advento da Lei nº 10.034/00, alterada pela Lei nº 10.684/03, as pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental foram excluídos da restrição imposta pelo inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/96.

6.Cumprе ressaltar, todavia, que restou consolidado no âmbito do STJ o entendimento de que não é possível retroação à data de opção ao Simples, com fundamento da legislação superveniente, uma vez que à época existia vedação legislativa expressa nesse sentido (XIII, art. 9º, da Lei nº 9.317/96), assegurando-se, tão somente o direito da impetrante de optar pelo sistema do Simples a partir da vigência da Lei 10.034/00. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

7.Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002676-39.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.002676-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : UNICAP RENOVADORA DE PNEUS LTDA
ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. ART. 170-A, DO CTN. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1.Ausente o interesse em recorrer da União Federal no tocante ao pedido de limitação da abrangência da condenação às eventuais diferenças relativas aos pagamentos a maior com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, uma vez que a r. sentença julgou parcialmente procedente e pedido para declarar o direito de a autora compensar os valores pagos a maior a título de PIS, com base nos Decretos nºs 2.445/88 e 2.449/88.

2.A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09/10/95 do Senado Federal.

3.Intacta a sistemática de cálculo da contribuição, prevista no parágrafo único do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 07/70. De acordo com o dispositivo supracitado "*a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente*".

4.Incabível, outrossim, a correção monetária da base de cálculo, à falta de previsão legal na LC n.º 7/70, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, segundo entendimento consagrado pelo STJ nos Embargos de Divergência no REsp n.º 278.227/PR.

5.Afastada a alegação de ausência de provas de crédito e de documentação para instruir o processo, já que as cópias autenticadas das guias Darf's colacionadas aos autos às fls. 42/260, são instrumentos hábeis e suficientes ao deslinde da questão.

6.O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição

de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

7.Somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.

8.De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

9.No caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS, com base nos Decretos-Leis n.º 2.445/88 e 2.449/88, deve ser limitada a débitos da mesma espécie e destinação constitucional, ou seja, tão somente com parcelas do próprio PIS.

9.Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.

10.De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.

11.Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

12.*In casu*, a presente ação foi ajuizada em 23/06/1999 e os recolhimentos indevidos a título de PIS datam de 21/06/1993 a 30/11/1995, razão pela qual não transcorreu, *in casu*, o lapso prescricional decenal.

13.Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário n.º 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11.

14.Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Resolução n.º 134/2010, do CJF.

15.Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

16.Segundo entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado à luz de precedentes sujeitos à sistemática dos recursos representativos da controvérsia, em relação ao art. 170 -A, do CTN, introduzido pela LC n.º 104/2001, aplica-se às ações ajuizadas posteriormente à sua vigência. No caso vertente, como a ação foi ajuizada antes da vigência da LC 104 /01 (23/06/1999), inaplicável, na espécie, a limitação imposta pelo art. 170 -A, do CTN.

17.Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

18.Apelação da União Federal não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial improvida. Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação da União Federal e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, negar provimento à remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006923-57.1999.4.03.6111/SP

1999.61.11.006923-4/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1393/2301

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SILVA TINTAS LTDA e outros
: DORIVAL DA SILVA
: MARIA APARECIDA ROSSI DA SILVA
: DORIVAL DA SILVA JUNIOR
: SILVIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : NILCE APARECIDA MELLO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00069235719994036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.

1. Na hipótese dos autos, verifico que o débito decorre da lavratura de Auto de Infração originado pela falta ou insuficiência de pagamento de IRPJ e multa de mora do IRPJ declarado pelo contribuinte, cujo período de apuração ocorreu no ano de 1992 e 1993, cuja constituição se deu com o termo de confissão espontânea, com notificação pessoal ao contribuinte em dezembro de 1993. O crédito permaneceu parcelado até 22/09/1998.
2. A execução fiscal foi ajuizada em 13/08/1999 e o despacho que ordenou a citação da executada ocorreu em 17/08/1999.
3. Quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes, devendo, no entanto, ser efetuado o pleito de redirecionamento da execução no prazo de 5 (cinco) anos a contar daquela data.
4. *In casu*, considerando-se que entre a data da citação da empresa executada e o pleito de redirecionamento do feito para os responsáveis tributários decorreu lapso temporal superior a 5 (cinco) anos, há que ser mantido o decreto de prescrição.
5. Precedentes do C. STJ (1ª Seção, AgRg Eresp nº 761488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 07.12.2009 e 1ª Turma, EDAGA n.º 201000176001; Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.10.2010, DJE 18.10.2010) e desta Sexta Turma (AG. n.º 2007.03.00.018781-5, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 14.04.2008 e AG. n.º 2007.03.00.040229-5, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, v.u., DJU 08.10.2007).
6. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007228-41.1999.4.03.6111/SP

1999.61.11.007228-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : PALACIO DAS TINTAS DE MARILIA LTDA
ADVOGADO : ARGEMIRO TAPIAS BONILHA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ANULATÓRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LITISPENDÊNCIA. INEXISTÊNCIA. CONEXÃO. PROCESSOS APENSADOS. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO CONJUNTO. REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO DA UNIÃO.

1. Na hipótese dos autos, conquanto as partes e a causa de pedir sejam as mesmas, os pedidos são distintos. É que na ação anulatória pretende-se a desconstituição do ato administrativo de lançamento, cujo suporte físico é o auto de infração. Já nos embargos à execução, ação autônoma de defesa do devedor, requer-se a extinção do título executivo, consubstanciado na certidão de dívida ativa.

2. Ademais, o reconhecimento da litispendência cercearia o direito do devedor de opor os embargos, ação adequada à defesa no processo de execução.

3. Reconheço, entretanto, a existência de conexão por ser comum a ambas as ações a causa de pedir (CPC, art. 103), impondo-se a reunião dos feitos no mesmo Juízo, salvo no caso de a Vara ser Especializada em Execuções Fiscais e respectivos embargos, caso em que não terá competência para o processamento e julgamento de ações ordinárias.

4. *In casu*, a ação ordinária e os embargos estão apensados para julgamento conjunto neste mesmo Juízo.

5. Tendo em vista que nos autos da ação ordinária manteve a sentença que anulava o crédito tributário, não há outra solução nesta sede a não ser manter também a sentença que julgara procedentes os embargos, sob pena de admitir a existência de decisões contraditórias.

6. Não há se falar em nulidade da intimação. Com efeito, a União foi pessoalmente intimada da sentença no processo principal, mediante carga (fl. 210 do processo n.º 2004.03.99.032446-4), oportunidade em que os presentes autos já estavam em apenso, consoante certidão de fl. 78vº destes autos. Portanto, também recebeu os presentes autos em carga após a prolação da sentença, razão pela qual restou regular e suficientemente intimada.

7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

8. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045763-20.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.045763-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal Relatora REGINA HELENA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CRH CONSULTORIA DE RECURSOS HUMANOS S/C LTDA
ADVOGADO : SANDRO ANDRE COPCINSKI e outro
No. ORIG. : 00457632019994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESPACHO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO E ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. ART. 40 DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PROCESSO PARALISADO POR MAIS DE CINCO ANOS. INEXISTÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA OU INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRECEDENTES.

I - A aventada nulidade decorrente da inobservância da regra inserta no art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, que prevê a prévia intimação da Fazenda Pública para arguir eventual causa de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, restou sanada, uma vez que a Exequente teve vista dos autos antes da sentença que decretou a prescrição, não apontando a ocorrência de qualquer causa de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, nem apresentando nada capaz de afastar os efeitos do tempo sobre o seu direito. Precedentes do STJ.

II - O Superior Tribunal de Justiça tem entendido, com base no princípio da instrumentalidade das formas, não ser caso de decretação de nulidade do provimento, quando a Fazenda Pública não for intimada do despacho de suspensão e arquivamento do processo, haja vista a ausência de prejuízo, porquanto caber à Exequente, na primeira oportunidade em que se manifestar nos autos, alegar, inclusive em sede de apelação, não apenas questões de natureza formal, como a inexistência de requerimento de suspensão ou de intimação ou de abertura de vista, mas, principalmente, possíveis causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional que alegaria, caso tivesse sido intimada nos termos previstos no art. 40 da Lei n. 6.830/80.

III - A Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, no prazo que a lei lhe faculta, efetivar a execução do crédito tributário, não encontrando, outrossim, aplicação o entendimento da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Considerando-se que, depois de ajuizada a execução fiscal, os autos permaneceram paralisados por mais de cinco anos, em razão da inércia e desinteresse da Exequente, impõe-se o reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de junho de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Relatora para o acórdão

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050229-57.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.050229-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DEFENDER SEGURANCA EMPRESARIAL E PATRIMONIAL S/C LTDA
ADVOGADO : SIDNEY PAGANOTTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00502295719994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO.

1.A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29/12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.

2.A despeito da adesão ao Programa de Parcelamento dos débitos, verifico que após sua exclusão da executada do dito parcelamento, e até a prolação da r. sentença, não houve qualquer outra causa legítima de suspensão ou interrupção da prescrição.

3.O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

4.No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente.

5.Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051561-59.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.051561-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal Relatora REGINA HELENA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ISOTRAT IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : AMAURI RAMOS e outro
No. ORIG. : 00515615919994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESPACHO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO E ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. ART. 40 DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PROCESSO PARALISADO POR MAIS DE CINCO ANOS. INEXISTÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA OU INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRECEDENTES.

I - A aventada nulidade decorrente da inobservância da regra inserta no art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, que prevê a prévia intimação da Fazenda Pública para arguir eventual causa de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, restou sanada, uma vez que a Exequente teve vista dos autos antes da sentença que decretou a prescrição, não apontando a ocorrência de qualquer causa de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, nem apresentando nada capaz de afastar os efeitos do tempo sobre o seu direito. Precedentes do STJ.

II - O Superior Tribunal de Justiça tem entendido, com base no princípio da instrumentalidade das formas, não ser caso de decretação de nulidade do provimento, quando a Fazenda Pública não for intimada do despacho de suspensão e arquivamento do processo, haja vista a ausência de prejuízo, porquanto caber à Exequente, na primeira oportunidade em que se manifestar nos autos, alegar, inclusive em sede de apelação, não apenas questões de natureza formal, como a inexistência de requerimento de suspensão ou de intimação ou de abertura de vista, mas, principalmente, possíveis causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional que alegaria, caso tivesse sido intimada nos termos previstos no art. 40 da Lei n. 6.830/80.

III - A Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, no prazo que a lei lhe faculta, efetivar a execução do crédito tributário, não encontrando, outrossim, aplicação o entendimento da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Considerando-se que, depois de ajuizada a execução fiscal, os autos permaneceram paralisados por mais de cinco anos, em razão da inércia e desinteresse da Exequente, impõe-se o reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de junho de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Relatora para o acórdão

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034896-93.1994.4.03.6100/SP

2000.03.99.040086-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: MCDONALD S COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
SUCEDIDO	: RESTCO COM/ DE ALIMENTOS LTDA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 94.00.34896-7 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022392-45.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.022392-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : MALHARIA ROBLES LTDA
ADVOGADO : VAGNER MENDES MENEZES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049399-12.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.049399-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : ECO EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhes dava parcial provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015128-68.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.015128-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DISTRIBUIDORA PAGANELLI LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação anterior à dada pela Lei n. 10.352/01.
- Possibilidade do julgamento do presente, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Remessa oficial tida por interposta e apelação da União providas.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhes dava parcial provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004050-74.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.004050-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DISTRIBUIDORA E DROGARIA SETE IRMAOS LTDA
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES NEGRÃO e outro
: TATIANE MIRANDA
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
No. ORIG. : 00040507420004036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF/SP. PEDIDO INOVADOR NA APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL (DECRETO N.º 20.910/32 E LEI N.º 9.873/99). OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGADA.

1. Não se conhece de apelação na parte que apresenta pedido inovador, qual seja, no tocante à impossibilidade de imposição de multa pelo CRF/SP, à desnecessidade da presença de farmacêutico por não comercializar medicamentos sujeitos a controle especial, e à irregularidade da certidão da dívida ativa, uma vez que tais tópicos constituem inovação recursal, não integraram o pedido inicial e, sobre eles, não se manifestou o r. juízo monocrático.

2. Quanto à cobrança das multas punitivas de natureza administrativa, decorrentes do exercício do poder de polícia pelo Conselho Profissional, entendendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir do vencimento da obrigação, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99.

Precedentes: STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1105442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09.12.2009, DJe 22.02.2011; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 00035152320024036121, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24.11.2011, v.u., DJF3 CJ1 01.12.2011.

3. Inaplicável, relativamente à multa administrativa, o prazo prescricional previsto no Código Civil por se tratar de cobrança de crédito não tributário advindo de relação de Direito Público.

4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5. *In casu*, decorreu período superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial da prescrição (data do vencimento da obrigação) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), pelo que deve ser acolhida a alegada prescrição.

6. Honorários advocatícios devidos pela embargada fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, de acordo com o art. 20, § 4º do CPC, e a teor do entendimento consolidado nesta C. Sexta Turma.

7. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006089-41.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.006089-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BACARDI MARTINI DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IPI. CLASSIFICAÇÃO TIPI. DECRETO Nº 2.637/98. IN-SRF 36/99. REVOGAÇÃO TÁCITA DAS PORTARIAS MINISTERIAIS Nº 155/89 E Nº 747/91 E ATO DECLARATÓRIO SRF Nº 74/1997.

1. Com a edição do Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto 4.544/2002, e da Tabela do IPI, aprovada pelo Decreto 4.542/2002, houve a alteração das classes para o enquadramento do produto importado, restando prejudicado o pedido formulado nos termos da IN-SRF 36/99 e RIPI do Decreto 2.637/98, diante da alteração superveniente da legislação. Prejudicada a apelação da impetrante.
2. O cerne da questão posta a desate restringe-se à correta classificação da mercadoria importada, na TIPI vigente à época.
3. As Portarias Ministeriais nº 155/89 e nº 747/91, bem como o Ato Declaratório SRF nº 74/1997, que davam suporte à classificação adotada pela autoridade fiscal, foram revogados tacitamente pelo advento do Decreto nº 2.637/98 (Regulamento do IPI).
4. Tratando-se de garrafas de uísque, com capacidade de 1000ml, envelhecidos quatro anos, correta a classificação no código TIPI 2208.30, classe "X", adotada pela impetrante, nos termos dos artigos 135 e 137 do Regulamento do IPI vigente à época, bem como da IN-SRF 36/99.
5. Apelação da impetrante prejudicada, apelação da União e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação da impetrante e negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002795-75.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.002795-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MERIAL SAUDE ANIMAL LTDA
ADVOGADO : PAULO AKIYO YASSUI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI Nº 9.718/98. MANDADOS DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÕES SUCESSIVAS. COMPETÊNCIAS SUBSEQÜENTES. FALTA DE INTERESSE RECURSAL SUPERVENIENTE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. COFIGURAÇÃO.

1.A impetrante ajuizou diversos mandados de segurança, um para cada mês de competência de recolhimento da Cofins, que a desobrigasse de recolhê-la nos moldes das alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98 desde fevereiro/1999.

2.Não houve, em momento oportuno, a reunião das ações propostas em separado para que fossem julgadas simultaneamente, evitando, desta forma, decisões conflitantes, tendo em vista a ocorrência de conexão entre elas (arts. 103 e 105 do CPC).

3.Proferida sentença nos autos do mandado de segurança nº 1999.61.05.003865-2, nos seguintes termos: *Ante o exposto, CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA, autorizando não só o recolhimento da COFINS nos termos da Lei Complementar n. 70/91, respeitadas as alterações posteriores, salvo as objeto da presente ação, assim como determinando à autoridade coatora que se abstenha de promover quaisquer atos punitivos pelo procedimento ora deferido. O recolhimento da COFINS se fará sob o percentual de 3% (três por cento- art. 8º da Lei 9.718/98). A presente decisão abarca a competência de fevereiro/1999, assim como aquelas que se venceram e aqueles que se vencerão.*

4.Falta de interesse recursal da impetrante, uma vez que a competência de fevereiro /2000, que ora se discute, está abrangida pela sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 1999.61.05.003865-2.

5.Temerário se evidencia o procedimento adotado pela impetrante ao ajuizar diversas demandas com idênticas partes e causa de pedir, alterando somente o mês de competência do recolhimento do tributo.

6. É sabido que, em se tratando de relações jurídicas continuativas, como a relação tributária que se estabelece entre fisco e contribuinte em casos de tributos relacionados a ocorrências que se repetem, despicienda é a impetração de *mandamus* sucessivos que acionam desnecessariamente o Poder Judiciário, tumultuando ainda mais a máquina administrativa.

7.Condenação em litigância de má-fé mantida.

8.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019222-50.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.019222-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
APELADO : PLINIO AUGUSTO GOMES TEIXEIRA

No. ORIG. : 00192225020004036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 11 de dezembro de 2000, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004089-62.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.004089-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SOCIEDADE EDUCACIONAL CANDIDO PORTINARI LTDA
No. ORIG. : 00040896220004036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (ART. 40 DA LEI N.º 6.830/80). INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO LAPSO

PRESCRICIONAL.

1.O reconhecimento da prescrição intercorrente (art. 40 da Lei n.º 6.830/80) depende não apenas do decurso do prazo de 5 (cinco) anos previsto em lei, mas também da ausência de causas suspensivas ou interruptivas do lapso prescricional e da manifesta desídia da Fazenda Pública em promover os atos processuais tendentes à satisfação do crédito.

3.O pedido de parcelamento é ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor e possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

4.Descumprido o acordo de parcelamento, com exclusão da executada do programa, dá-se o vencimento automático das demais parcelas e a imediata retomada da fruição do prazo prescricional quinquenal. Inteligência da Súmula n.º 248 do extinto TFR.

5.*In casu*, considerando-se a interrupção do lapso prescricional pelo parcelamento do débito, tem-se que o feito não permaneceu paralisado por período superior a 5 (cinco) anos.

6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007474-12.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.007474-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : CONTRERA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO RULI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.

- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas n.º 68 e n.º 94.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009997-94.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.009997-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : PLASTICON CONTRERA IND/ E COM/ DE ARTIGOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0073628-81.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.073628-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AB E B GRAFICOS LTDA
ADVOGADO : REGIANE DE CARLA GUNTHER e outro
No. ORIG. : 00736288120004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE ENTREGA DE DCTF. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. INÉRCIA FAZENDÁRIA NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE (ART. 174 DO CTN).

1. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.
2. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Aplicação da Súmula n.º 436 do C. STJ.
3. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.
4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).
5. *In casu*, não se realizou a citação da empresa executada pois a mesma encerrou suas atividades sem qualquer comunicação aos órgãos competentes, sendo desconhecido seu paradeiro.
6. Frustrada a citação da empresa executada, a Fazenda Nacional pleiteou a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, e envidou esforços no sentido de proceder à citação dos responsáveis, a fim de localizar bens aptos à constrição judicial.
7. Embora transcorrido lapso temporal superior a 5 (cinco) anos, desde a constituição do crédito tributário, sem que a citação tenha ocorrido, não restou caracterizada a inércia da exequente que, portanto, não pode ser responsabilizada pela falta de citação. Nesse passo, há que se considerar como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal (Súmula n.º 106 do STJ), de onde se verifica a inocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal, devendo os autos retornar à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002759-90.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.002759-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARGARETH FERNANDES DA COSTA SANTOS e outros
ADVOGADO : PAULO OLIVER e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1407/2301

APELANTE : GABRIEL FERNANDES COSTA DOS SANTOS incapaz
: FELIPE FERNANDES COSTA DOS SANTOS incapaz
: LETICIA FERNANDES COSTA DOS SANTOS incapaz
: JOAO CESAR DOS SANTOS FILHO incapaz
ADVOGADO : PAULO OLIVER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOACIR NILSSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DOENÇA GRAVE. MORTE DO SEGURADO. INSS. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. RETORNO DO SEGURADO À ATIVIDADE LABORATIVA. DIREITO À INDENIZAÇÃO POR DANO. INEXISTÊNCIA. NEXO CAUSAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

1.No caso vertente, a parte autora sustenta que o dano sofrido estaria atrelado à grave enfermidade que acometeu o cônjuge, culminando com o falecimento em janeiro/1999, em razão de exposição a produtos químicos contendo benzeno e acetato, e a omissão na conduta do réu (INSS) não determinando o afastamento do segurado do trabalho.

2.Consta que o *de cujus* foi contratado como técnico químico em janeiro/1996, iniciando tratamento quimioterápico em maio/1996, por ser portador de leucemia mieloide aguda, ocasião em que foi afastado do trabalho, sendo-lhe concedido pelo INSS o benefício do auxílio-doença. Em setembro/1997, foi considerado apto para o trabalho, retornando às atividades, sendo que, em novembro/1998, afastou-se novamente em razão de manifestação grave da doença, sendo-lhe mais uma vez concedido o auxílio-doença, benefício mantido até a véspera de seu falecimento.

3.Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral e patrimonial, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.

4.Incumbente ao autor, nos termos do artigo 333, I do CPC, a prova do fato constitutivo de seu direito.

5.Não restou demonstrada nos autos a existência do nexo causal entre os atos praticados pelo réu e a morte do segurado. É de se observar que não há comprovação de que a doença do segurado teria sido motivada pela exposição a produtos químicos, enquanto no exercício da atividade laborativa. Também não há como afirmar que a sua morte estaria diretamente ligada ao retorno do segurado ao trabalho.

6.Não se verifica que a autarquia previdenciária tenha concorrido de alguma forma para o falecimento do segurado, não havendo liame de causalidade entre o ato que determinou a cessação do pagamento do benefício do auxílio-doença (setembro/1997) e a morte do segurado (janeiro/1999).

7.Não há que se falar em nulidade da sentença, inexistindo o alegado cerceamento de defesa. A produção de prova pericial e testemunhal pela parte autora, cuja pretensão se dirige à verificação das condições de trabalho, no caso, não se presta a comprovar a eventual responsabilidade da autarquia.

8.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047391-14.1990.4.03.6100/SP

2001.03.99.018749-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1408/2301

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MITUTOYO DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.47391-8 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ALÍQUOTA ZERO. ACORDO DE COMPLEMENTAÇÃO ECONÔMICA ENTRE A ARGENTINA E BRASIL (ACORDO Nº 07). PROJETORES ÓTICOS DE PERFIS. COMPONENTES NÃO CARACTERIZADOS COMO EQUIPAMENTOS DE COMANDO E CONTROLE ELETRÔNICOS DIGITAIS. LAUDO PERICIAL. DESCRIÇÃO E FINALIDADES DO PRODUTO. BENEFÍCIO FISCAL ASSEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.

1.O Decreto nº 94.017, de 11/02/1987, que dispôs sobre a execução do Acordo de Alcance Parcial de Complementação Econômica entre o Brasil e a Argentina (Acordo nº 7), previu a aplicação de alíquota zero nas importações realizadas com os produtos indicados em seu Anexo II. Por sua vez, o Decreto nº 95.297, de 24/11/1987, que dispôs sobre a execução do Segundo Protocolo Adicional ao referido Acordo, tratou em seu Anexo II acerca da inclusão de novos produtos no universo de Bens de Capital, dentre eles, o equipamento importado pela autora (*projetores óticos de perfis - NALADI 96.16.2.01*), assim como excluiu do referido Acordo nº 07 *os equipamentos de comando e controle eletrônicos digitais, embora estejam incorporados às máquinas e equipamentos que compõem a lista comum.*

2.A controvérsia se restringe a definir se os componentes das máquinas importadas podem ser considerados ou não como *equipamentos de comando e controle eletrônicos digitais.*

3.Com efeito, é esclarecedor o laudo elaborado pelo perito judicial, que se refere aos componentes como partes integrantes do equipamento principal como um todo, só tendo funções completas quando trabalham conjuntamente, sendo que os projetores óticos de perfil ficariam desconsiderados, ou seja, não serviriam para a finalidade destinada, caso qualquer um desses componentes não fosse utilizado, em seu devido tempo, pois todos esses componentes têm funções interligadas e coordenadas durante seu funcionamento. Dessa forma, concluiu o expert que os integrantes do equipamento NÃO SÃO COMPONENTES DE COMANDO E CONTROLE ELETRÔNICO DIGITAL, sendo utilizados como acessórios para medições através de COMANDO MANUAL.

4.A corroborar tal conclusão, há ainda o parecer emitido pelo Instituto de Pesquisas Tecnológicas do Estado de São Paulo (IPT), que ao examinar a máquina importada (projektor ótico de perfil) atestou que *todas as funções executadas pelo equipamento eletrônico incorporado são passivas, sendo manual o comando e controle da operação executada.*

5.Verificada a descrição e as finalidades do equipamento, conforme conclusão da perícia técnica, encontra-se correta a classificação efetuada pela autora para fins de enquadramento no benefício fiscal postulado.

6.Tendo em vista a natureza e o valor atribuído à causa e consoante entendimento desta E. Sexta Turma, deve ser mantida a r. sentença que, acertadamente fixou a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

7.Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058558-
81.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.031395-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : DEUTSCHE BANK S/A BANCO ALEMAO
ADVOGADO : ANGELA PAES DE BARROS DI FRANCO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.58558-1 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0506237-03.1983.4.03.6100/SP

2001.03.99.049941-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.05.06237-3 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADICIONAL AO FRETE PARA RENOVAÇÃO DA MARINHA MERCANTE - AFRMM. REPETIÇÃO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO.

1. A própria ré reconheceu, em sua contestação (fls. 108/112), que a autora recolheu valores indevidos a título de AFRMM, no montante de Cr\$1.095.253,45 (hum milhão, noventa e cinco mil, duzentos e cinquenta e três cruzeiros e quarenta e cinco centavos), tendo sido autorizada oficial e administrativamente a restituição daquele valor, sem a incidência de juros e correção monetária, inexistindo controvérsias quanto a estes fatos.
2. No tocante a necessidade de aplicação da correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se

constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação.

3. A recomposição dos valores deve refletir, o quanto possível, as perdas monetárias ocorridas no período reclamado para consolidar a justa reparação de direito não satisfeito à época, pois em caso contrário estaria havendo locupletamento por parte do Fisco.

4. Os créditos do contribuinte, restituídos administrativamente, devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da restituição, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do E. Conselho da Justiça Federal.

5. São cabíveis juros mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária a partir da sua incidência.

6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061390-87.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.054023-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : M P O VIDEO IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : LÍCIA REJANE ONODERA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.61390-9 9 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - ART. 150, IV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - INAPLICABILIDADE À CONTRIBUIÇÃO AO PIS.

1. Sedimentado está na jurisprudência que a imunidade tributária, norma de não-incidência de berço constitucional, haurida do art. 150, IV, 'c' da Carta Magna, na sua clara dicção, aplica-se apenas aos impostos.
2. A contribuição ao PIS, destinada ao custeio das despesas do subsistema constitucional da seguridade social, tal como prevista a outorga de competência à União para sua instituição na forma do art. 195 da Constituição da República, não possui a natureza jurídica de imposto.
3. Receita advinda da comercialização do CD-ROOM que não goza da imunidade constitucional tributária.
4. Referindo-se o art. 150, VI, da Carta Republicana, a "impostos", afigura-se de meridiana clareza que a imunidade abarca unicamente essa espécie tributária.
5. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061387-35.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.054024-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : M P O VIDEO IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : LÍCIA REJANE ONODERA
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.61387-9 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - ART. 150, IV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - INAPLICABILIDADE À CONTRIBUIÇÃO AO PIS - DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2449/88 - INCONSTITUCIONALIDADE - INCIDÊNCIA DA TR - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS - SÚMULAS NºS 68 E 94 do C. STJ.

1. Sedimentado está na jurisprudência que a imunidade tributária, norma de não-incidência de berço constitucional, haurida do art. 150, IV, 'c' da Carta Magna, na sua clara dicção, aplica-se apenas aos impostos.
2. A contribuição ao PIS, destinada ao custeio das despesas do subsistema constitucional da seguridade social, tal como prevista a outorga de competência à União para sua instituição na forma do art. 195 da Constituição da República, não possui a natureza jurídica de imposto.
3. Receita advinda da comercialização do CD-ROOM que não goza da imunidade constitucional tributária.
4. Referindo-se o art. 150, VI, da Carta Republicana, a "impostos", afigura-se de meridiana clareza que a imunidade abarca unicamente essa espécie tributária.
5. A inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88 foi declarada pelo C. Supremo Tribunal Federal, tendo sido suspensa a execução das normas pela Resolução nº 49 do Senado Federal, de 10 de outubro de 1995. Subsiste a obrigação de recolhimento do PIS nos moldes previstos na Lei Complementar nº 07/70, com as modificações instituídas pela legislação superveniente, por ter sido recepcionada pela Constituição Federal vigente. Precedente do STF.
6. A aplicação da TR como fator de correção monetária foi afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal (ADI nº 493-0/DF), ocasião em que se reconheceu ter a Taxa Referencial o objetivo remunerar o capital, não servindo como parâmetro de atualização. A Lei nº 8.218/91 manteve sua incidência no período de fevereiro a dezembro de 1991 como taxa de juros, sem prever a incidência de qualquer índice de correção monetária dos créditos fiscais naquele período.
7. Ausência de ofensa aos princípios constitucionais da legalidade, do ato jurídico perfeito ou da irretroatividade.
8. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS. (Súmulas nºs 68 e 94 do C. STJ).
9. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039321-76.1988.4.03.6100/SP

2001.03.99.054535-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DURAFLORE S/A
ADVOGADO : ANTONIO MASSINELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.39321-7 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. OPÇÃO PARA INCENTIVOS FISCAIS. RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. DECLARAÇÃO RETIFICADORA. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO NAS INFORMAÇÕES RELATIVAS AOS INCENTIVOS FISCAIS. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. LAUDO PERICIAL. OPÇÃO CONSTANTE NA PRIMEIRA DECLARAÇÃO. VALIDADE. EMISSÃO DOS CERTIFICADOS.

1.O art. 15 e §§ do DL nº 1.376/74, com a redação conferida pelo DL nº 1.752/79, tratou da emissão dos certificados de investimentos e ações novas dos fundos Fiset e Embraer.

2.No caso vertente, a autora, ora apelada, fez opção para incentivos fiscais (Fiset e Embraer), conforme legislação mencionada, em sua declaração de IRPJ, ano-base 1.985, exercício 1.986, apresentada tempestivamente em 28/02/1986, efetuando o recolhimento do tributo correspondente no mesmo exercício.

3.Embora tenha a apelada apresentado em 08/04/1987 declaração retificadora de IRPJ relativa ao ano-base de 1.985, não houve, em seu teor, qualquer alteração nas informações relativas aos valores dos incentivos fiscais indicados na declaração anterior. Nesse sentido indicam a documentação juntada e o laudo pericial elaborado.

4.A retificação posteriormente apresentada (abril/1987) não interferiu na opção para incentivos fiscais efetuada tempestivamente. Não houve nova opção com a declaração retificadora, permanecendo válida aquela feita anteriormente, de sorte a ser garantido à apelada o direito à emissão dos certificados.

5.Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005327-03.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.005327-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : VARICRED EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : MURILO MARCO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSSL. SOCIEDADES EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO. SISTEMÁTICA DE TRIBUTAÇÃO. APURAÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 9.718/98. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS. 179/87 E 31/2001-SRF.

1.A Instrução Normativa nº 137, de 30/12/1987, da Secretaria da Receita Federal, dispôs sobre a sistemática de tributação das sociedades em conta de participação, através do lucro real. Entretanto, com o advento da Instrução Normativa nº 31, de 29/03/2001, da Secretaria da Receita Federal, a partir do ano-base 2.001, restou assegurada às sociedades em conta de participação a possibilidade de opção pelo regime de tributação pelo lucro presumido.

2.É de se observar que a IN-SRF nº 31/2001 fundamenta-se na Lei nº 9.718/98, cujo teor indica as pessoas jurídicas que, obrigatoriamente, devem ser tributadas com base no lucro real. Pode-se concluir que, de acordo com a legislação vigente, mormente o art. 14 da Lei nº 9.718/98, já vigente à época em que formulado o pleito inicial, o fato de a empresa se apresentar como sócia ostensiva ou sociedade em conta de participação, por si só, não a obriga à sistemática de tributação pelo lucro real.

3.Além disso, a IN nº 31/2001-SRF, que permitiu a opção pelo regime do lucro presumido à SCP, fundamentou-se também no Parecer PGFN/CAT nº 525/2001, juntado aos autos, cujo conteúdo explicita não haver óbice legal à referida opção, inclusive tendo-se em conta o disposto na Lei nº 9.718/98 e no art. 254, II do Decreto nº 3.000/99, Regulamento do Imposto de Renda/1999.

4.Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032479-26.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.032479-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DELT DIGITAL COML/ LTDA
ADVOGADO : AMAURI SILVA TORRES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. DIVERGÊNCIA ENTRE A MERCADORIA DECLARADA E A VERIFICADA NA CONFERÊNCIA FÍSICA. MERA IRREGULARIDADE. AUSÊNCIA DE DOLO E DE DANO AO ERÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. INAPLICABILIDADE.

1. A conduta da impetrante, no ato de importação das mercadorias, não revela dolo nem má-fé. Trata-se de mera irregularidade na importação, ou mesmo de simples "declaração inexata", a qual se subsumiria ao disposto no art. 108, do Decreto-Lei nº 37/66, conduta para a qual se aplicaria a pena de multa de 50% (cinquenta por cento) sobre a diferença de imposto.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002136-35.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.002136-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SANTOS BRASIL S/A
ADVOGADO : WASHINGTON LUIZ FAZZANO GADIG e outro
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA TRABALHISTA. DESCUMPRIMENTO DA LEI Nº 9.719/98. GREVE DOS TRABALHADORES PORTUÁRIOS. FORÇA MAIOR. ANULAÇÃO DA AUTUAÇÃO.

1. Empresa autuada por auditor fiscal do trabalho, conforme auto de infração nº 004151127 e termo de embargo/interdição nº 050502/2001, ambos de 05/04/2001, com a aplicação de multa por infração ao art. 1º, *in fine*, da Lei nº 9.719/98, em face da não utilização de mão-de-obra fornecida pelo Órgão Gestor de Mão-de-Obra - OGMO/Santos, entidade criada pela Lei 8.630/93, por causa da greve deflagrada pelos funcionários daquele órgão.
2. Embora houvesse a obrigação da impetrante de requisitar mão-de-obra de trabalho portuário junto à OGMO, a ocorrência do movimento paredista daqueles trabalhadores à época dos acontecimentos narrados nos autos foi fato notório, amplamente noticiado, não tendo havido qualquer sinalização por parte do Poder Público quanto à normalização da prestação dos serviços.
3. Existia também, por óbvio, a necessidade premente de desembarque das mercadorias acondicionadas em navio proveniente do exterior e atracado no cais do Porto, caracterizando-se a situação excepcional de força maior, uma vez que o descumprimento legal se deu pela própria Administração, ao não fornecer o serviço obrigatório e necessário, sendo assim, de rigor, a anulação do auto de infração.
4. Sentença recorrida integralmente mantida.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003565-97.1997.4.03.6000/MS

2002.03.99.001333-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : DONIZETE APARECIDO F GOMES
APELADO : SELASSIE DE OLIVEIRA ZWARG
ADVOGADO : JAIR DE ALMEIDA SERRA NETO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 97.00.03565-4 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. INOVAÇÃO NA APELAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE - CRC/MS. COBRANÇA INDEVIDA DE ANUIDADES. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA.

1. Apelo não conhecido em parte, no tocante ao documento acostado aos autos com a apelação, tendo em vista que as alegações são inovadoras e por não se tratar de documento novo, vez que já existia muito antes do ajuizamento da presente ação e que deveria, portanto, ter sido trazido por ocasião da contestação, para a devida apreciação pelo r. Juízo *a quo*.

2. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora de indenizações por dano moral e material, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação ou omissão do agente e o nexo causal.

3. Ajuizada ação de execução pelo CRC/MS, cobrando anuidades atrasadas do autor, foi realizado acordo entre as partes, com o parcelamento dos débitos, que foram devidamente quitados em junho de 1996. Ainda assim, houve prosseguimento da execução, efetivando-se a penhora sobre linha telefônica do autor, em 17/06/1997.

4. Apenas em setembro de 1997, o réu comunicou a realização do acordo e requereu a extinção do feito executivo ao Juízo respectivo, sendo certo que a manutenção da cobrança indevida causou diversos transtornos e danos de ordem material e moral ao autor, durante aquele período.

5. Em relação aos danos materiais, observo que estes não são devidos quanto aos honorários advocatícios pertinentes ao ajuizamento da presente ação indenizatória, tendo em vista tratar-se de situação que deve ser dirimida neste próprio feito, sem a caracterização de indenização por dano material.

6. Devido o ressarcimento do valor pago ao advogado do autor, pela necessidade de oposição de embargos à execução, quando já quitada a dívida, no valor comprovado pela cópia do recibo do causídico, demonstrada a extinção daquele feito, sem a condenação em honorários, sendo, porém, indevido o valor complementar, à míngua da devida comprovação do pagamento.

7. O dano moral ficou evidenciado na cobrança indevida, que gerou situação de humilhação, vergonha e transtornos, pelo imotivado prosseguimento da execução e a penhora de linha telefônica do autor.

8. Inegável a desídia perpetrada pelo Conselho, na ausência de providência para a solicitação da extinção da execução fiscal, mediante a quitação do débito, desde julho de 1996, resultando em evidente ofensa ao autor.

9. Configurada, assim, a ocorrência do dano, da ação negligente do agente e o nexo causal, resta a apuração do *quantum* indenizatório.

10. A fixação da indenização por danos morais deve objetivar a justa reparação do prejuízo, observando: a condição social e viabilidade econômica do ofensor e do ofendido, a proporcionalidade à ofensa, conforme o grau de culpa e a gravidade do dano, não podendo implicar em enriquecimento ilícito, nem valor irrisório.

11. O *quantum* fixado na r. sentença não guarda consonância com a jurisprudência pátria, que tem estabelecido valores muito mais comedidos.

12. Necessário considerar que, apesar dos dissabores infelizmente sofridos pelo autor, o período de duração da ocorrência foi relativamente curto e não há como se comprovar que os males físicos padecidos por ele tiveram causa exclusiva nos fatos narrados nos autos.

13. Diante das peculiaridades do presente caso, entendo adequado o valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), correspondentes à época, a aproximadamente dez vezes o débito indevidamente cobrado, mantendo-se a atualização monetária fixada na r. sentença, à míngua de impugnação.

14. A condenação se mostra adequada à finalidade de reprimir a prática da conduta danosa, não caracterizando

valor irrisório, não sendo também abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento ilícito do autor.

15. Reduzo a condenação dos honorários advocatícios, fixando-os em 10% sobre o valor dado à causa, com fulcro no art. 20, § 3º, do CPC, pois de acordo com o entendimento desta E. Turma.

16. Sentença parcialmente reformada, para reduzir o valor das indenizações e da verba honorária.

17. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0209179-44.1998.4.03.6104/SP

2002.03.99.009277-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TGY COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : GILSON HIROSHI NAGANO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.02.09179-0 4 Vt SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. A pena de perdimento de bens está prevista no art. 5º, inciso XLVI, "b", da CF e se aplica nos casos de importação irregular de mercadorias, nos termos do art. 105, XII, do Decreto-Lei 37/1966, combinado com o art. 23, IV, do Decreto-Lei 1.455/1976.

2. Correto o procedimento do Fisco na conferência física das mercadorias e na classificação aduaneira dos bens importados, com atuação estrita nos limites legais do exercício de suas funções e atribuições, ao contrário do alegado, não havendo que se falar em inconstitucionalidade, ilegalidade ou cerceamento de defesa por inobservância do devido processo legal.

3. Quanto ao mérito, a autora havia declarado a importação de mercadorias em determinado valor e quantidade, alegando, posteriormente a constatação de equívoco, uma vez que foram declarados produtos com códigos de identificação errados e, como a Autora mesmo traz em seu recurso, verificados ao menos diferença de 60 unidades de ventiladores, 2.000 unidades de prendedores de correntes e ainda 50 unidades de capacitores, entre outras, todas não declaradas pela empresa importadora.

4. Necessário, neste contexto, apurar a existência ou não do intuito doloso da parte, se houve a premeditada tentativa de subtrair as mercadorias do efetivo controle aduaneiro, fato este que representa o diferencial na fixação, ou não, da penalidade de perda no caso presente.

5. Percebe-se que ocorreram hipóteses caracterizadoras da imputação de falsa declaração de conteúdo, uma vez que por meio de artifício doloso utilizado pelo importador, não se visa somente a redução no valor dos tributos que por natureza despontam por força do fato gerador da importação, mas se intenta efetivamente burlar o controle aduaneiro, subtraindo do Fisco a possibilidade de exercer a fiscalização, incorrendo em dano ao erário e em prejuízo aos interesses nacionais, decorrentes do dolo e da má-fé do importador.

6. Dessa forma, pertinente a imputação da pena de perdimento aos bens indevidamente declarados.

7. Não obstante, reformo a sentença parcialmente somente para determinar o direito da Autora ao regular processamento do despacho aduaneiro das mercadorias regularmente declaradas, devendo ocorrer a liberação destas unicamente mediante o correto e total adimplemento de todas as obrigações tributárias devidas na operação.
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001320-31.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001320-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: LUIZ FERNANDO RODRIGUES BOMFIM
ADVOGADO	: LUIZ FERNANDO RODRIGUES BOMFIM e outro
APELANTE	: GILBERTO RODRIGUES JORDAN
ADVOGADO	: HELENA RODRIGUES JORDAN TAKAHASHI
APELANTE	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: ANDRE DE CARVALHO RAMOS (Int.Pessoal)
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
APELADO	: LUIZ FERNANDO RODRIGUES BOMFIM
ADVOGADO	: LUIZ FERNANDO RODRIGUES BOMFIM
APELADO	: GILBERTO RODRIGUES JORDAN
ADVOGADO	: HELENA RODRIGUES JORDAN TAKAHASHI
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO POPULAR. QUESTÃO OBJETO DE SENTENÇA JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO.

1. Não é cabível a ação popular em face de decisões judiciais amparadas pela coisa julgada, como é o caso em espécie.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008137-14.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008137-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - NÃO EXISTÊNCIA - OFENSA AO ART. 284 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - CARÊNCIA DO DIREITO DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL - RECONHECIMENTO - INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMA TRIBUTÁRIA EDITADA POR ESTADO-MEMBRO DA FEDERAÇÃO - DECLARAÇÃO PELO JUÍZO FEDERAL - INCOMPETÊNCIA.

1. Ausência de violação do art. 284 do Código de Processo Civil. O denominado direito líquido e certo, que consiste em prova pré-constituída da matéria de fato deduzida no remédio heróico, deve existir de plano e, assim, por ocasião do ajuizamento da ação mandamental.
2. Documentos que não comprovam, à época da impetração, a existência de decisão judicial trânsita em julgado que assegurasse o direito ao recolhimento do ICMS à alíquota de 17%, e não de 18%, em virtude da inconstitucionalidade da Lei Paulista n. 6.556/89, que majorou a alíquota da exação, reconhecida por ocasião do julgamento de acórdão proferido em Recurso Extraordinário, com eficácia apenas entre as partes.
3. Carência do direito de ação por ausência da condição da ação fundada no interesse processual que se reconhece.
4. Incompetência do Juízo Federal para, se fosse o caso, declarar a inconstitucionalidade de norma tributária editada por Estado-Membro da Federação.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005485-15.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.005485-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1419/2301

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WANDERLEY VIDEIRA
INTERESSADO : PAULO ANSBERTO DE FARIA
ADVOGADO : LANA TEIXEIRA VILHENA e outro
INTERESSADO : COMAC COM/ E SERVICOS LTDA -EPP
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00054851520024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. JULGAMENTO LIMITADO AOS PEDIDOS DA APELAÇÃO E AO EXPOSTO NA SENTENÇA.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Limitação do julgamento aos pedidos da apelação e ao explorado na sentença da instância de origem (RTJ 126/813).
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008392-39.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.008392-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PIEDADE
ADVOGADO : ALEXANDRE OGUSUKU e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

- 4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004690-58.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.004690-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : SEW-EURODRIVE BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA
: RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS
: MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT
SUCEDIDO : SEW DO BRASIL MOTORES REDUTORES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRABALHISTA. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL. 120 DIAS. INTERRUÇÃO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

- 1.Embora não haja nos autos prova do momento em que se deu a ciência do ato impugnado pelo interessado, a apelada apresentou suas defesas administrativas em 12/12/2001, tendo sido o presente mandado de segurança impetrado tão somente em 23/09/2002, razão pela qual desrespeitado o prazo de 120 dias a que alude o art. 23, da Lei n.º 12.016/2009.
- 2.Inocorrência de interrupção do prazo decadencial com a interposição do recurso administrativo, uma vez que, tendo em vista a independência das instâncias administrativa e judicial, desnecessário o esgotamento daquela via para o ajuizamento do *writ*, pelo que decorreu o referido lapso temporal.
- 3.Ademais, é entendimento pacífico e inclusive sumulado pelo E. STF (Súmula n.º430) de que o prazo de decadência para o ajuizamento do mandado de segurança não é interrompido pela interposição de recurso administrativo, ao qual não seja dado efeito suspensivo.
- 4.Extinção do processo sem julgamento do mérito, com base no art. 267, inciso VI, do CPC, ante a falta de interesse processual.
- 5.Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009217-32.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.009217-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : PIRELLI PNEUS LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
SUCEDIDO : PIRELLI PNEUS S/A
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041598-21.1995.4.03.6100/SP

2003.03.99.016092-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANCO MULTIPLIC S/A e outros
: MULTIPLIC SEGURADORA S/A
: MULTIPLIC PREVIDENCIA PRIVADA

ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.41598-4 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. DECISÃO PROFERIDA EM AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. COISA JULGADA. DOCUMENTAÇÃO JUNTADA AOS AUTOS EM APENSO. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO DO TRIBUTO NÃO COMPROVADO. AUSÊNCIA DE GUIAS DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. INVIABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- 1.É de se observar que a decisão mencionada pelas autoras, ora apeladas, se refere aos autos do Processo nº 92.01.18688-6 (nº de origem 90.00.03676-3), que tramitou na Justiça Federal da 1ª Região, por meio do qual foi ajuizada ação declaratória de inexistência de relação jurídica tributária, em que é questionada a constitucionalidade da Contribuição Social sobre o Lucro, cuja cópia se encontra às fls. 76/120 dos autos da Medida Cautelar nº 2003.03.99.016091-8, em apenso.
- 2.Tal *decisum* se refere à ação de rito ordinário ajuizada pelas autoras, dentre outros, cujo pedido, inicialmente, foi julgado improcedente, tendo sido a sentença reformada por acórdão transitado em julgado em 29/10/1992, que deu provimento ao recurso de apelação interposto, de forma a reconhecer a inconstitucionalidade da CSSL instituída pela Lei nº 7.689/88, nos termos do decidido pelo E. Plenário do TRF 1ª Região
- 3.No caso vertente, definitivamente julgada aquela ação antes ajuizada pelas apeladas, com decisão que lhes é favorável, impõe-se o seu cumprimento, em obediência ao princípio da imutabilidade da coisa julgada.
- 4.Não há como prevalecer o parcelamento firmado na via administrativa entre as apeladas e a Secretaria da Receita Federal, relativamente aos valores da Contribuição Social sobre o Lucro, os quais se apresentam inexigíveis, pois acobertados pela declaração de inconstitucionalidade proferida nos autos da referida ação declaratória, cuja decisão há muito já transitou em julgado.
- 5.Especificamente quanto ao pleito de compensação, é de se observar que as autoras instruíram a exordial, tão somente com os pedidos de parcelamento de débitos (PEPAR) e discriminação do débito a parcelar (DIPAR), assim como relatórios de consolidação de débitos fiscais. As autoras alegam que possuem créditos de CSSL decorrentes do recolhimento indevido com base na Lei nº 7.689/88, sem comprovar tal pagamento.
- 6.São documentos hábeis a comprovar o pagamento do tributo as guias DARF's de recolhimento originais ou autenticadas, não apresentadas no presente caso. Destarte, não há como assegurar às autoras a compensação pretendida.
- 7.Prejudicada a apreciação das demais questões deduzidas atinentes à compensação pleiteada pelas autoras.
- 8.Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.
9. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020659-49.1997.4.03.6100/SP

2003.03.99.026786-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : CIA BRASILEIRA DE MEIOS DE PAGAMENTO
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON

EMBARGADO : WALDIR LUIZ BRAGA
INTERESSADO : VALDIRENE LOPES FRANHANI
ADVOGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: 97.00.20659-9 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003510-30.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003510-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CELZA CAMILA DOS SANTOS e outro
APELADO : SONIA CARREGA DE MELLO COUREL
ADVOGADO : LUCAS DE PAULA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. COREN. CANCELAMENTO DE REGISTRO PROFISSIONAL. IRREGULARIDADES DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO EMISSORA DO CERTIFICADO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.

- O Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo- COREN/SP notificou à Impetrante o cancelamento de sua cédula de identidade funcional de Técnico de Enfermagem a partir de 05.12.2002, requerendo a restituição do documento.
- Apuradas irregularidades no âmbito da instituição de ensino responsável pela emissão do certificado.
- Ato do Conselho Profissional praticado sem prévio processo administrativo. Ofensa ao Art. 5º, LV da

Constituição Federal.
- Segurança concedida.
- Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035940-35.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035940-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : CABRAL E SIEBRA LTDA -ME
ADVOGADO : ROBERTO JORGE ALEXANDRE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE PASSAGEIROS. APREENSÃO DE VEÍCULO. ILEGALIDADE.

1. Ante o princípio da legalidade, resta claro que somente os termos da Lei n.º 10.233/01 poderiam servir de suporte à aplicação de qualquer penalidade. As sanções administrativas, assim como as penais, dependem da existência de lei prévia, diferenciando-se destas apenas porque decorrem do poder de polícia administrativa do Estado. Disto decorre absoluta impossibilidade do art. 79, do Decreto n.º 2.521/98 utilizar-se da Lei de Licitações para o fim de aplicar sanções, sem ter qualquer autorização legislativa.
2. Ademais, a Administração possui os meios adequados para a cobrança de seus créditos, não sendo legítima a retenção do veículo como meio de coagir o administrado a pagar multa que lhe foi aplicada, afigurando-se ilegal a disposição do art. 85 do mesmo Decreto.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009587-43.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.009587-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SPAL IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA
SUCEDIDO : REFRIGERANTES DE SANTOS S/A
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. ENCAMPAÇÃO DO ATO IMPUGNADO. PIS. DECRETOS-LEIS 2445/88 E 2449/88. DEPÓSITOS JUDICIAIS. TRÂNSITO EM JULGADO. CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO FEDERAL. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 156, VI, CTN).

1. *In casu*, a Autoridade Impetrada defendeu o ato impugnado em suas informações, adentrando no mérito da própria impetração, requerendo a denegação da segurança e assumindo, deste modo, a *legitimatío ad causam* passiva.

2. De acordo com o art. 156, VI, do Código Tributário Nacional, a conversão em renda de depósitos efetuados em ação judicial extingue o crédito tributário.

3. Conforme documentação acostada aos autos, com o trânsito em julgado da ação de rito ordinário nº 90.0007633-1, os depósitos de PIS efetuados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, inclusive os relativos aos meses de maio e junho/1995 (fls. 188/190), foram, em parte, convertidos em renda e levantados pela União Federal em 30/12/1997.

4. Cumpre ressaltar, que à época da conversão, a União Federal foi devidamente intimada acerca dos valores que seriam convertidos, nada opondo aos cálculos elaborados pelas autoras, tudo de acordo com o parecer técnico da Seção Especializada de Cálculos desta Procuradoria, que confirmou expressamente com os percentuais que couberam ao Poder Público, a saber: 31,29% da conta 863.138-2 e 3,18% da conta 836.137-3.

5. Descabe à Receita Federal, quase 5 (cinco) anos passados, pretender que o contribuinte comprove a extinção do crédito tributário do período de maio e junho/95, mesmo porque, a mesma se operou há muito quando da conversão em renda (art. 156, VI, CTN).

6. Precedentes do STJ.

7. Apelação provida e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, pedido julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011576-60.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.011576-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BISCOITOS PORTO ALEGRE LTDA
ADVOGADO : JOAQUIM HERMINIO DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO CELEBRADO NA VIGÊNCIA DA MP 75/2002. REJEIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA PELO CONGRESSO NACIONAL. NÃO EDIÇÃO DO DECRETO LEGISLATIVO. ART. 62, §§ 3º E 11, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONSERVAÇÃO DAS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS E DECORRENTES DE ATOS PRATICADOS DURANTE A VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA.

1. *In casu*, cinge-se a controvérsia acerca da existência, ou não, de direito líquido e certo da impetrante ao acordo de parcelamento de débitos, mesmo sendo optante do SIMPLES, firmado na vigência da MP nº 75/02, cujo artigo 2º revogou a proibição prevista no artigo 6º, § 2º, da Lei nº 9.317/96, mas que não restou convertida em lei, dada a rejeição da matéria pelo Congresso Nacional.

2. Com o advento da Emenda Constitucional 32/2001, profundas alterações foram promovidas no regramento das medidas provisórias, com o acréscimo de doze parágrafos ao artigo 62 da Constituição Federal.

3. Dentre elas, o § 3º, preceitua que a medida provisória perderá sua eficácia, desde sua edição, se não for convertida em lei no prazo de 60 (sessenta) dias, prorrogável uma única vez, devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes.

4. No presente caso, não tendo o Congresso Nacional editado o decreto legislativo a que alude o supramencionado parágrafo, para fins de disciplinamento das relações jurídicas advindas da MP nº 75/02, conservadas ficam as relações jurídicas praticadas durante a sua vigência, a teor do comando previsto no § 11, do art. 62, da Carta Magna: Não editado o decreto legislativo a que se refere o § 3º até sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia de medida provisória, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por elas regidos.

5. Desta feita, há que ser reconhecido o direito da impetrante ser reenquadrada, bem como mantida no parcelamento celebrado na vigência e conforme os regramentos previstos na Medida Provisória nº 75/2002, até a quitação total de suas parcelas, desde que atendidos os demais requisitos ditados na referida norma.

6. Precedente desta Corte.

7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006994-93.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.006994-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BRASILACO S/A IND/ E COM/ DE ACO e outro
: VANESSA RAMOS REZENDE DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00069949320034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO

PROCESSO FALIMENTAR NO CURSO DO PROCESSO. FATO SUPERVENIENTE (ART. 462 DO CPC). EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. INADMISSIBILIDADE. MERO INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA (ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93). APLICAÇÃO CONJUNTA COM O ART. 135, III DO CTN. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO DISPOSITIVO.

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do CPC, com a redação da Lei nº 10.352/01.
2. A falência da executada e o posterior encerramento do processo falimentar constitui-se em fato superveniente a ser considerado pelo julgador no momento da decisão, conforme previsto no artigo 462 do CPC.
3. Esta C. Sexta Turma, na esteira de jurisprudência consagrada no E. STJ, tem entendido que, encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC). Precedente: STJ, 1ª Turma, AGRESP 200701484452, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.2008, DJE 10.09.2008).
4. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar, não implica, por si só, no redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis.
5. O representante legal da sociedade só pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (art. 135, III, do CTN). Confira-se: STJ, 2ª Turma, RESP 201808/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 07.08.2001, DJ, 29.10.2001; STJ, 1ª Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 453176/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 24.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 320.
6. Revendo posicionamento anteriormente adotado, tenho que o art. 13 da Lei n.º 8.620/93, que trata de responsabilidade solidária por débitos, não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, b) e o art. 135, do Código Tributário Nacional, que tem *status* de lei complementar.
7. Considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa, e que simples inadimplemento não se traduz em infração à lei, não havendo nos autos qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada, inadmissível o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio.
8. Remessa oficial não conhecida, execução fiscal extinta, nos termos do art. 267, IV do CPC e Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, de ofício, extinguir a execução nos termos do artigo 267, IV do CPC, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000827-54.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.000827-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : PILKINGTON BRASIL LTDA
ADVOGADO : MILTON FONTES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0314387-57.1997.4.03.6102/SP

2004.03.99.023410-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : OKINO E CIA LTDA
ADVOGADO : BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.03.14387-3 9 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. CONSTITUCIONALIDADE. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SELIC. MULTA. ENCARGO. LEGITIMIDADE.

1. O C. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da constitucionalidade da COFINS, instituída pela Lei Complementar nº 70/91, por ocasião do julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1-1/DF, de relatoria do Min. Moreira Alves, publicada no DJU de 16.6.95, p. 18.213.
2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que a citada contribuição tenha por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa no Enunciado da Súmula nº 94, referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar nº 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.
3. É cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.
4. A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada. 3.º ed., São Paulo: RT, 2.000, p. 50) e foi aplicada de acordo com a legislação

específica no patamar de 20% (vinte por cento).

5. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes.

6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0314395-34.1997.4.03.6102/SP

2004.03.99.023411-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: OKINO E CIA LTDA
ADVOGADO	: BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 97.03.14395-4 9 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CSLL. CONSTITUCIONALIDADE. ENCARGO. LEGITIMIDADE.

1. E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a constitucionalidade da Lei 7.689/88, à exceção do art. 8º, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 138.284/CE.

2. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024399-
11.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.024399-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : F BARTHOLOMEU MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : JOSE GERALDO SIMIONI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 02.00.00482-4 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1001537-97.1997.4.03.6111/SP

2004.03.99.032446-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PALACIO DAS TINTAS DE MARILIA LTDA
ADVOGADO : RUY MACHADO TAPIAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.10.01537-0 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA EM PARTE. RAZÕES DISSOCIADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Não conheço de parte da apelação, uma vez que não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido por este Egrégio Tribunal.
2. Necessária a correção monetária dos valores considerados indevidos em decisão judicial ou administrativa desde o efetivo desembolso até a data da devolução.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1005261-75.1998.4.03.6111/SP

2004.03.99.032447-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : PALACIO DAS TINTAS DE MARILIA LTDA
ADVOGADO : ARGEMIRO TAPIAS BONILHA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.10.05261-8 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ANULATÓRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LITISPENDÊNCIA. INEXISTÊNCIA. CONEXÃO. PROCESSOS APENSADOS. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO CONJUNTO. REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO DA UNIÃO.

1. Na hipótese dos autos, conquanto as partes e a causa de pedir sejam as mesmas, os pedidos são distintos. É que na ação anulatória pretende-se a desconstituição do ato administrativo de lançamento, cujo suporte físico é o auto de infração. Já nos embargos à execução, ação autônoma de defesa do devedor, requer-se a extinção do título executivo, consubstanciado na certidão de dívida ativa.
2. Ademais, o reconhecimento da litispendência cercearia o direito do devedor de opor os embargos, ação

adequada à defesa no processo de execução.

3. Reconheço, entretanto, a existência de conexão por ser comum a ambas as ações a causa de pedir (CPC, art. 103), impondo-se a reunião dos feitos no mesmo Juízo, salvo no caso de a Vara ser Especializada em Execuções Fiscais e respectivos embargos, caso em que não terá competência para o processamento e julgamento de ações ordinárias.

4. *In casu*, a ação ordinária e os embargos estão apensados para julgamento conjunto neste mesmo Juízo.

5. Tendo em vista que nos autos da ação ordinária manteve a sentença que anulava o crédito tributário, não há outra solução nesta sede a não ser manter também a sentença que julgara procedentes os embargos, sob pena de admitir a existência de decisões contraditórias.

6. Não há se falar em nulidade da intimação. Com efeito, a União foi pessoalmente intimada da sentença no processo principal, mediante carga (fl. 210 do processo n.º 2004.03.99.032446-4), oportunidade em que os presentes autos já estavam em apenso, consoante certidão de fl. 55 destes autos. Portanto, também recebeu os presentes autos em carga após a prolação da sentença, razão pela qual restou regular e suficientemente intimada.

7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

8. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205472-68.1998.4.03.6104/SP

2004.03.99.038520-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: QUIMAR AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO	: SERGIO EDUARDO PINCELLA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: PAULO SERGIO DUARTE DA ROCHA JUNIOR (Int.Pessoal)
INTERESSADO	: Ministério Público do Estado de São Paulo
PROCURADOR	: DAURY DE PAULA JUNIOR (Int.Pessoal)
INTERESSADO	: MARINE PIONEER SHIPPING LIMITED
ADVOGADO	: JOSEFA ELIANA CARVALHO
No. ORIG.	: 98.02.05472-0 2 Vt SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001157-80.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001157-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : COOPARTNER COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS
AUTONOMOS NA AREA DE ADMINISTRACAO E MARKETING
ADVOGADO : FRANCISCO LUIZ DE ANDRADE BORDAZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. CSSL. COOPERATIVA DE TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A TERCEIROS. REPASSE DE VALORES AOS COOPERADOS. ATO COOPERATIVO. LEI N.º 10.833/03. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/2003. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VÍCIOS DE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A Carta Magna criou um vetor para um tratamento especial em matéria tributária aos atos cooperativos, na medida em que considera o cooperativismo como atividade que deve ser estimulada e apoiada pelo Estado, e relevante para a estrutura econômica nacional (art. 174, § 2º e art. 146, III, "c").
2. Todavia, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à ideia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.
3. Desde o regime jurídico definido pela Lei nº 5.764/71, é feita uma diferenciação entre o ato cooperativo e os demais atos praticados pelas sociedades cooperativas, para fins de tributação.
4. Não estão sujeitos à tributação somente os atos cooperativos, conforme previsto no art. 79, enquanto os demais atos sofrem a incidência da tributação, a teor ainda do que prescreve o art. 111, da Lei nº 5.764/71, que considera como renda tributável, *os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei*, acima transcritos.
5. Na linha do entendimento sufragado pelo E. STJ, os atos praticados pela cooperativa, em nome e no interesse dos associados, com terceiros, com o propósito de atender às finalidades da própria sociedade, cujos resultados auferidos são repassados aos cooperados, constituem-se em atos cooperativos próprios, nos termos do art. 79, da Lei n.º 5.764/71 (REsp nº 819.242/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 19/02/2009, DJe 27/04/2009).
6. Trata-se, no presente caso, de uma cooperativa de prestação de serviços, cooperativa de trabalho, de sorte que os valores recebidos pela cooperativa em virtude da prestação de serviços efetivada pelos associados a terceiros, e que por ela não são titularizados, mas sim transferidos aos sócios cooperados, não se sujeitam à tributação na cooperativa.
7. De outra parte, a parcela não repassada aos cooperados representa receita própria da cooperativa, passível, portanto, de tributação, de forma que se submete à escrituração em separado e integra a base de cálculo das contribuições.
8. Legitimidade da retenção das contribuições sociais incidentes sobre o faturamento e o lucro, por ocasião do

pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei n.º 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7.º, da CF e art. 121, parágrafo único, II, do CTN.

9. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade.

10. A Lei n.º 10.833/2003, originária da Medida Provisória n.º 135/2003, com a sistemática prevista em seu art. 30, não criou novo tributo nem regulamentou aqueles já existentes, apenas dispôs sobre o regime legal de recolhimento das contribuições, mediante substituição tributária, portanto, inaplicável à hipótese o art. 246 da CF.

11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006745-68.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006745-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : NOVASOC COML/ LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS - LEI Nº 10.833/03 - NÃO CUMULATIVIDADE - CRÉDITOS PRESUMIDOS SOBRE INSUMOS EM ESTOQUE - APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA VIGENTE NO MOMENTO DE INCIDÊNCIA DA COFINS - OFENSA AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE - NÃO OCORRÊNCIA.

1. Pretensão de afastamento do art. 12 da Lei nº 10.833/2003, por não obedecer o princípio da não-cumulatividade insculpido no art. 195, § 12 da Constituição Federal, ao estabelecer limitações à possibilidade de creditamento integral de COFINS incidente sobre os estoques de mercadorias existentes em 01/02/2004 em virtude da transição do regime cumulativo para o não-cumulativo, com aplicação de legislação anterior que preconizava menor alíquota sobre o faturamento oriundo da venda de bens e ou da prestação de serviços e o aproveitamento de uma só vez.

2. A não-cumulatividade passou a ser possível para o modo de exigência da COFINS com o advento da EC nº. 42/2003.

3. Receita haurida com as operações de venda das mercadorias adquiridas e estocadas antes de 01 de fevereiro de 2004 tributada à alíquota de 3% pela COFINS. Para assegurar a não-cumulatividade, o crédito presumido deve ser contabilizado na mesma medida ou quantidade de tributo decorrente da aplicação da alíquota vigente no momento em que houve a incidência da COFINS.

4. Cálculo do crédito presumido à alíquota de 3% que não configura ofensa ao princípio da não-cumulatividade.

5. Ao Poder Judiciário é vedado atuar como legislador positivo, fixando por ato de interpretação judicial, alíquota para o cálculo de crédito presumido e forma de aproveitamento do desconto em moldes não previstos em lei.

6. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011547-12.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.011547-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SETCESP SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE CARGA DE
SAO PAULO E REGIAO
ADVOGADO : MARCOS AURELIO RIBEIRO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Sujeição da sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 12, parágrafo único, da Lei n. 1.533/51.
- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Aplicam-se as mesmas razões em relação à inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e remessa oficial tida por interposta, nos termos do voto do Juiz Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhes negava provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012137-86.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012137-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : BENTO DIAS DA SILVA -ME
ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SIMPLES. LEI Nº 9.317/96. ART. 9º, XIII. ATIVIDADE ECONÔMICA. DISCUSSÃO INICIADA EM AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. EXCLUSÃO DO REGIME. EFEITOS RETROATIVOS. ART. 15, II. POSSIBILIDADE. OCORRÊNCIA DA SITUAÇÃO EXCLUDENTE. PRECEDENTES.

1. A Lei nº 9.317/96 instituiu o sistema tributário denominado SIMPLES, prevendo requisitos a serem preenchidos pelas micro e pequenas empresas beneficiárias do sistema: faixa de renda bruta (art. 2º); a inscrição no CNPJ; não enquadramento nas situações do art. 9º. No momento em que o contribuinte opta pela inscrição no SIMPLES, deve se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na Lei nº 9.317/96.
2. Quanto à irretroatividade dos efeitos da exclusão do SIMPLES, verifica-se que, no caso vertente, através de Ato Declaratório, a impetrante foi afastada sob o fundamento de situação excludente prevista no art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96.
4. À época, a Lei nº 9.317/96, em seu art. 15, II, com a redação conferida pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, expressamente dispunha que os efeitos da exclusão do SIMPLES operam-se a partir do mês subsequente àquele em que ocorreu a hipótese excludente.
5. Ausência de violação aos princípios da irretroatividade e da segurança jurídica. É de se observar que o ato que excluiu a impetrante do SIMPLES tem natureza declaratória, ou seja, visa o reconhecimento de uma situação preexistente, considerada incompatível com o referido regime tributário. Uma vez configurada a situação impeditiva prevista legalmente para fins de opção no SIMPLES, não faz jus a pessoa jurídica à permanência no mesmo, sujeitando-se, desde então, à sistemática normal de tributação.
6. Precedentes do E. STJ e desta Corte.
7. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020264-13.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.020264-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
APELANTE : REGINALDO JOSE MATEUS RENA
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - VEÍCULO IMPORTADO USADO - IMPORTAÇÃO IRREGULAR RECONHECIDA EM ACÓRDÃO - LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO, TERMO DE APREENSÃO E PROCESSO ADMINISTRATIVO - MANUTENÇÃO DO ADQUIRENTE NO POLO PASSIVO DO - NECESSIDADE DE SER RESGUARDO DOS EFEITOS PATRIMONIAIS NEGATIVOS NA SUA ESFERA DE DIREITO MATERIAL DECORRENTES DA SOLUÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO.

1. Aquisição no mercado interno de veículo importado usado, cuja importação teria sido amparada por medida liminar em mandado de segurança impetrado pela empresa importadora, confirmada por sentença e

posteriormente cassada no julgamento do acórdão do TRF da 4ª Região que reconheceu a legalidade da restrição à importação de automóveis usados consignada na Portaria nº 08-91 editada pelo Departamento de Comércio Exterior - DECEX.

2. Alienação do veículo após o trânsito em julgado do acórdão. Sucessor do adquirente que ingressou com ação anulatória, julgada procedente para determinar a resolução do negócio pactuado.

3. Posterior lavratura de Auto de Infração e Termo de Apreensão e instauração de Processo Administrativo que culminou com a aplicação da pena de perdimento do automóvel com fulcro no art. 514, X, do Decreto nº 91.030/85.

4. Impetração da presente ação mandamental, julgada parcialmente procedente para assegurar o direito do impetrante, primeiro adquirente do veículo importado, integrar o pólo passivo do mencionado processo administrativo.

5. A improcedência do pedido de liberação do veículo usado sob a égide da decisão liminar, cassada, culminou com o reconhecimento da ilegalidade da importação, sujeitando o veículo ao decreto de perdimento.

6. Alienação do veículo sem que se desconhecesse a situação irregular em que o mesmo se encontrava.

7. Alegada boa-fé que não modifica a situação fático-jurídica quanto à caracterização da ilegalidade da importação, autorizando-se a apreensão do veículo e a aplicação da sanção do perdimento, como efeito direito e imediato da cessação dos efeitos da concessão da segurança que havia sido obtida em primeira instância, mas reformada pelo Tribunal *ad quem*.

8. Restabelecimento do *status quo ante*, em razão da provisoriedade dos efeitos da sentença mandamental de concessão da segurança, antes de seu trânsito em julgado, uma vez sujeita ao reexame necessário da instância recursal competente, na qual, havendo reforma, cessa, como no caso concreto, a garantia provisória do desembaraço aduaneiro do veículo usado, o que torna de plano irregular a operação de internação do bem e, portanto, sujeita-o à apreensão contra quem ilegalmente detenha a sua posse, com vistas ao decreto de perdimento fundado expressamente no art. 105, inciso X, do Decreto-Lei 37/66 (Art. 514, X, Regulamento Aduaneiro, Decreto 91.030/85) e art. 23, inciso IV.

9. Manutenção do impetrante no pólo passivo do processo administrativo no bojo do qual houve a apreensão do veículo com a finalidade de aplicação da pena de perdimento, haja vista que poderá sofrer efeitos patrimoniais negativos na sua esfera de direito material decorrentes da solução do processo administrativo tendente a imposição da penalidade em questão.

10. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021528-65.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021528-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: AMAMBAI IND/ ALIMENTICIA LTDA
ADVOGADO	: MARCOS HAILTON GOMES DE OLIVEIRA
	: DOUGLAS AUGUSTO FONTES FRANCA
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS-IMPORTAÇÃO. LEI 10.865/04. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Não há inconstitucionalidade na base de cálculo estabelecida no art. 7º da Lei nº 10.865/04, haja vista que o dispositivo constitucional autoriza que as alíquotas ad valorem estabelecidas para as contribuições em questão tenham por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro, inferindo-se, portanto, que quaisquer dessas bases econômicas podem ser consideradas na definição dessas contribuições.
2. Inexiste qualquer ofensa ao artigo 98 do Código Tributário Nacional, porquanto o GATT - Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio de 1.994, previsto para o imposto de importação e concernente a fins alfandegários, dispõe que integram o valor aduaneiro o custo de transporte da mercadoria, os gastos relativos à carga e descarga, bem como o custo do seguro, não encerrando a possibilidade de se agregar outros valores, como o ICMS e as próprias contribuições, com a sobrevinda da legislação tributária interna, mesmo porque, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a teoria dualista.
3. Não há afronta ao art. 110, do CTN, pois inexiste qualquer modificação de conceitos, institutos e formas de direito privado utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024441-20.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.024441-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ADAMAS S/A PAPEIS E PAPELOS ESPECIAIS
ADVOGADO : JOSENILDO HARDMAN DE FRANCA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENDÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO. CONSELHO DE CONTRIBUINTES. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO.

1. O mandado de segurança foi impetrado em 31.08.2004. Conforme informações prestadas pela própria Delegacia da Receita Federal em Osasco/SP (fls. 87/88): a) em 18.10.2004 foi julgada não homologada a compensação; b) em 07.01.2005, o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, que foi indeferida; c) em 20.06.2005, o contribuinte apresentou recurso voluntário ao então Conselho de Contribuintes, sendo que até a presente data não adveio aos autos informação sobre o seu julgamento.
2. A pendência de recurso voluntário suspende a exigibilidade do crédito tributário, consoante já se manifestou esta C. Turma: AMS 00220823420034036100, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08.09.2011, p. 639.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031451-18.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031451-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SAMIL DO BRASIL IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : VITOR WEREBE
: CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO RETIDO - NÃO CONHECIMENTO - PROCEDIMENTO ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO ADUANEIRA - LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE - HIPÓTESE DE INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA - PENA DE PERDIMENTO - CONSTITUCIONALIDADE - PRESTAÇÃO DE GARANTIA PARA LIBERAÇÃO DAS MERCADORIAS - LEGALIDADE - DECLARAÇÃO DE INAPTIDÃO DO CNPJ - LEGALIDADE.

1. Ausência de reiteração, em requerimento exposto, em apelação, de apreciação do agravo retido pelo Tribunal, nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil. Recurso não conhecido.
2. Legalidade e constitucionalidade no procedimento especial de fiscalização aduaneira previsto na IN n.228/02, que visa a identificar e coibir a ação fraudulenta de interpostas pessoas em operações de comércio exterior, como meio de dificultar a verificação da origem dos recursos aplicados, ou dos responsáveis por infração à legislação em vigor, fundada na Medida Provisória n. 2.158-35/01.
3. Diante das fundadas suspeitas de irregularidade na conduta da própria pessoa jurídica que realizava a importação, no rol de competência da autoridade alfandegária estava o ato de reter as mercadorias sob o pálio da IN 228/02 que regula o procedimento especial de fiscalização aduaneira e encontra fundamento de validade, em particular, no art. 80, inciso II, da Medida Provisória 2.158-35/01, que contempla exatamente a hipótese de exigência de prévia garantia para a liberação de mercadorias em face da incompatibilidade entre o capital social e o valor da importação.
4. Intimada a comprovar a regularidade da importação, não ofertou qualquer documento, não requereu dilação de prazo, incidindo na hipótese do art. 10 da IN 228/02 que determina o encerramento sumário do procedimento de fiscalização. Obediência ao devido processo legal.
5. Em face de interposição fraudulenta resta caracterizado o dano ao Erário a ensejar a aplicação da pena de perdimento ao escudo do art. 23, inciso V, do Decreto-Lei 1.455/76. Constitucionalidade da pena de perda de bens com fundamento de validade no art. 5º-, inciso XLVI, alínea "c" da Lei Maior. Precedentes do STF e desta Corte.
6. Legalidade da exigência de prestação de garantia para a liberação de mercadorias uma vez retidas por suspeita de fraude na operação de comércio exterior, como medida preventiva adotada para evitar que eventuais irregularidades comprovadas futuramente venham a se tornar irreversíveis e a causar dano irreparável ao Erário.
7. Declaração de inaptidão do CNPJ que tem embasamento na Lei n. 9.430/96 e que constitui medida administrativa legal em face da pessoa jurídica relacionada a hipótese de interposição fraudulenta, de acordo com o parágrafo único, do art. 11, da IN 228/2002.
8. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001175-92.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.001175-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro
APELADO : POLICLIN S/A SERVICOS MEDICO HOSPITALARES
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MARIANO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00011759220044036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. NECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. REGISTRO DO HOSPITAL PERANTE A AUTARQUIA FEDERAL. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 140/TFR.

1. A Lei nº 5.991, de 17.12.1973, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em seu art. 15, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável somente nas farmácias e drogarias. Tal lei, ainda, em seu artigo 4º, estabeleceu os conceitos de drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos.
2. Nota-se dos conceitos acima transcritos, que o legislador buscou isentar da exigência de manutenção de profissional farmacêutico apenas os postos de medicamentos localizados em unidades hospitalares de pequeno porte, os quais constituem os dispensários de medicamentos.
3. O fornecimento nos dispensários de medicamentos, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, razão pela qual dispensa-se a presença de um profissional farmacêutico.
4. Cumpre definir o conceito de unidade hospitalar de pequeno porte, competência que cabe ao Ministério da Saúde, órgão responsável pela organização e elaboração de planos e políticas públicas voltados para a promoção, prevenção e assistência à saúde.
5. O Ministério da Saúde, por meio da Portaria n.º 316/77, definia como pequena unidade hospitalar ou equivalente, o hospital que possuísse até 200 (duzentos) leitos, parâmetro que foi adotado pela Súmula n. 140 do TFR: As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam "dispensário de medicamentos", não estão sujeitas a exigência de manter farmacêutico.
6. Todavia, em 01 de junho de 2004, o Ministério da Saúde instituiu, por meio da Portaria GM/MS nº 1.044, a Política Nacional para os Hospitais de Pequeno Porte, definindo como tal, no art. 2º, III, os estabelecimentos hospitalares que possuam de 5 (cinco) a 30 (trinta) leitos de internação.
7. Superado o parâmetro instituído pela Súmula n.º 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que se encontra revogado pela citada norma. Neste sentido é o voto-vista exarado pelo Des. Fed. Nery Júnior no processo n.º 2006.61.00.027813-3, que adoto como precedente.
8. A Lei 5.991/73 em seu artigo 15 prescreve que somente as farmácias e drogarias terão, obrigatoriamente, a presença de um responsável técnico, sendo que o artigo 19 do mesmo diploma legal afasta a necessidade de responsável técnico para os postos de medicamentos.
9. O Ministério da Saúde, editou a Portaria n.º 316/77, que definiu como pequena unidade hospitalar ou

equivalente, aquele (hospital) que possua até 200 leitos.

10 - Tal parâmetro, foi consagrado com a edição da Súmula 140 do extinto TFR, segundo a qual "As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensários de medicamentos, não estão sujeitas a exigência de manter farmacêutico.", sendo que as referências legislativas que nortearam a edição da citada Súmula, foram a Lei n° 5.991/73, artigo 4, inciso XIV; e artigo 15; o Decreto 74.170/74, artigo 27, que regulamenta a Lei n° 5.991/73; e a citada Portaria n° 316/77, do Ministério da Saúde.

11 - O Ministério da Saúde, no uso de suas atribuições, instituiu a Política Nacional para os Hospitais de Pequeno Porte, segundo a qual classifica-se como hospital de pequeno porte o estabelecimento hospitalar que possuam de 5 a 30 leitos de internação, conforme inciso III do artigo 2º, da Portaria n° 1.044/GM de 1 de junho de 2004.

12 - É indevida a aplicação da Súmula 140 do extinto TFR, vez que a Portaria 316/77, que definia a pequena unidade hospitalar como aquele que possuía até 200 leitos, foi revogada.

13 - A impetrante possui 81 (oitenta e um) leitos e nos cadastros do próprio CREMESP ela é efetivamente classificada na categoria de "Hospital Geral de Médio Porte", como se constata no Certificado do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, razão pela qual deve manter em seus quadros profissional farmacêutico habilitado.

14. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000326-14.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.000326-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FATOR R H ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA e outro
: JAIR APARECIDO ROCHA
No. ORIG. : 00003261420044036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (ART. 40 DA LEI N.º 6.830/80). OCORRÊNCIA. DISPENSA DA PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS).

1.A partir da vigência do § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12.2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.

2.De acordo com o novel § 5º do mesmo artigo 40 da LEF, incluído pela Lei n.º 11.960/2009 e regulamentado pela Portaria MF n.º 227 de 08 de março de 2010, tratando-se de débito inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), foi dispensada a exigência da *prévia oitiva da Fazenda* constante do § 4º.

3.O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

4.No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente.Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF5, 1ª Turma, AC n.º 00182534419994058100, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, j. 14.04.2011, v.u., DJE 28.04.2011, p. 35.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005368-10.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.005368-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	: FERNANDO LOESER e outro : DURVAL ARAUJO PORTELA FILHO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SUCEDIDO	: CARGIL FERTILIZANTES S/A

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

- 1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
- 2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
- 3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
- 4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
- 5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1300003-59.1994.4.03.6108/SP

2005.03.99.002223-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : VOLVO EQUIPAMENTOS DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : VME BRASIL EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO
No. ORIG. : 94.13.00003-4 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001730-87.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.001730-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FERNANDO DE BARROS
ADVOGADO : EULLER CAROLINO GOMES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Devida a condenação da embargada na verba honorária. No caso vertente, foi a União quem deu causa ao ajuizamento da ação. A autora logrou comprovar que o imóvel penhorado é bem de família. Referida circunstância, aliás, foi reconhecida pela própria União. Porém, somente após o ajuizamento da ação.
2. Não se pode desconsiderar os gastos que a parte teve com o ajuizamento dos presentes embargos, objetivando a desconstituição da penhora indevidamente realizada, cabendo à União Federal arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027307-64.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027307-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EMPRESA INTERBRAZIL SEGURADORA S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : JOSE DE ARAUJO NOVAES NETO e outro
APELADO : GABRIEL FIGUEIREDO CANTANHEDE
ADVOGADO : VANESSA DA CUNHA CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO COMERCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. LIQUIDANTE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. NOMEAÇÃO A CARGO DE DIREÇÃO. ATO COMPLEXO. RESOLUÇÃO CNSP N.º 65/2001. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DO ATO DE NOMEAÇÃO PELA SUSEP. REQUISITO DESCUMPRIDO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Afastada a preliminar arguida pela apelante quanto à sua ilegitimidade passiva *ad causam*, por ser a liquidante a autoridade coatora, na medida em que possui autonomia para decretar ou não a indisponibilidade de bens, revestindo-se de inegável qualidade de agente no exercício de atribuições do poder público.
2. Ainda que assim não fosse, por força da teoria da encampação, se a autoridade apontada como coatora, ao prestar suas informações, defende o mérito do ato impugnado, assume a *legitimitio ad causam* passiva.
3. *In casu*, a impetrante foi eleita Diretor de Assuntos Corporativos e Operacional, tendo, inclusive, declarado expressamente que preenchia todas as condições estabelecidas na Resolução CNSP n.º 65/2001.
4. Entretanto, nos termos do Parecer n.º 3286/2004, a SUSEP negou-se a homologar o ato de nomeação da

impetrante, porquanto esta deixou de cumprir as premissas exigidas pela supracitada resolução.

5.Sendo a nomeação em comento um ato complexo, resultando, pois, da conjugação de duas vontades para a sua formação, ausente a homologação da SUSEP, não há que se falar em regularidade formal do procedimento de eleição da impetrante para o cargo em questão.

6.Inexiste prova de que a impetrante tenha exercido irregularmente a função de diretor, e mesmo que houvesse, de rigor o preenchimento dos pressupostos do art. 36, § 2º, da Lei n.º 6.024/74.

7.Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012965-33.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.012965-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : TONDO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCIA DANIELA LADEIRA CAVALCANTE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO POR VIA JUDICIAL EM SUBSTITUIÇÃO À AUTORIDADE ADMINISTRATIVA - CARÊNCIA DO DIREITO DE AÇÃO POR OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA INDEPENDÊNCIA E HARMONIA ENTRE OS PODERES DA REPÚBLICA E DA ISONOMIA.

1. Incabível a pretensão de parcelamento de débitos fiscais existentes perante a União e o INSS, com depósito em juízo, mensalmente, de parcelas no montante de 0,3% sobre a receita bruta do mês imediatamente anterior, sem a cumulação de juros de mora e multa de mora, ou excluindo-se a multa de mora com base em denúncia espontânea, e impedindo-se a atualização do total do débito pela taxa SELIC.

2. A concessão do parcelamento é ato privativo da autoridade fiscal, não cabendo ao Juiz realizá-la sob pena de invadir a esfera de competência da Administração Tributária, por vedação decorrente dos princípios constitucionais da independência e harmonia entre os Poderes da República e da isonomia, considerados os contribuintes que aderiram ao parcelamento, voluntário, na forma da lei de regência.

3. Carência do direito de ação por se objetivar verdadeiro parcelamento administrativo por via judicial, em substituição à autoridade administrativa. Precedente desta Corte Regional.

4. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006890-72.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.006890-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ILMA GUIOTO PESSINE e outros
: DALVA LOURDES PESSINE GAZZONI
: MARLENE APARECIDA PESSINE MONTOZO
ADVOGADO : ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO
: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITAMIR CARLOS BARCELLOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LEGITIMIDADE DOS SUCESSORES. ACOLHIMENTO.

1. Realmente incorreu em omissão o v. acórdão.

2. Esta E. Sexta Turma tem entendido que não envolvendo o processo direito personalíssimo, mas pretensão de cunho patrimonial, são os herdeiros ou o espólio do falecido titular da conta poupança partes legítimas para a propositura de ação em que se postulam diferenças de correção monetária relativas aos planos econômicos. Nesse sentido: TRF-3, Sexta Turma, AC 00091256220084036120, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, e-DJF3 Judicial 1 12.04.2012.

3. Por conta do princípio da *saisine*, qualquer crédito ou bem de titularidade do *de cujus* entra no monte da herança, abarcando, assim, eventuais créditos concernentes à adequada remuneração de contas poupança que não tenham sido recebidos em vida por seu titular.

4. De rigor é o acolhimento dos embargos de declaração para suprir a omissão, emprestando-lhes excepcionais efeitos modificativos, de modo a reconhecer a legitimidade ativa das autoras quanto à conta n.º 00005454-6 e também em relação a ela dar provimento à apelação para, afastada a prescrição, determinar a incidência dos juros contratuais.

5. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000168-10.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.000168-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AUTO ONIBUS NARDELLI LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE GONCALVES SALES NOGUEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. DIREITO À COMPENSAÇÃO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. IN SRF 460/2004: ART. 50, § 2º. EXIGÊNCIA DE DESISTÊNCIA DA VERBA HONORÁRIA DA FASE DE CONECIMENTO. ILEGALIDADE DA LEGILAÇÃO INFRALEGAL. AUSÊNCIA DE RESTRIÇÃO NA LEI.

1. Afastada a alegação de falta de interesse de agir. O Termo de Intimação nº 632/2004, objeto do presente *mandamus*, com base no disposto no § 2º, art. 50, da IN SRF 460/2004, condicionou o direito creditório da impetrante à desistência da execução da verba honorária fixada nos autos do processo nº 96.0900385-0.
2. Improcede a alegação da União Federal no sentido de que os honorários advocatícios se referiam ao processo de compensação, caso tivesse a impetrante executado o título judicial, uma vez que os embargos opostos pela mesma, com fulcro no art. 730, do CPC, em 2001, restringiram-se ao excesso de execução da verba honorária fixada nos autos do processo nº 96.0900385-0, que condenou a Fazenda a aceitar a compensação do indébito tributário.
3. A restrição imposta pelo art. 50, § 2º, da Instrução Normativa nº 460/2004 flagrantemente inovou a ordem jurídica, ao passo que a Lei nº 9.430/96 não trouxe referida limitação, em grave ofensa ao princípio da legalidade. Precedente desta Corte.
4. Ademais, não há que se falar em renúncia aos honorários advocatícios fixados naqueles autos, uma vez que tal montante pertence ao patrono da causa.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003285-79.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.003285-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : IE CONNECT COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME JOSE BRAZ DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPORTAÇÃO - AMOSTRAS PARA TESTES - AUSÊNCIA DE VALOR

COMERCIAL - ISENÇÃO RECONHECIDA.

1. São isentas de recolhimento de tributos incidentes na importação as amostras e remessas postais internacionais, sem valor comercial, estritamente necessárias para dar conhecimento de sua natureza, espécie e qualidade.
2. Despacho aduaneiro interrompido pela autoridade aduaneira, determinando-se o recolhimento de tributos, contribuições e multas incidentes, sob o fundamento de não se tratar de mercadorias isentas de valor comercial.
3. Para fazer jus ao benefício da isenção, não há na lei e no regulamento as restrições impostas pela autoridade aduaneira de que o conhecimento dos produtos importados a título de amostra se restrinja ao importador.
4. Exigências formuladas pela autoridade aduaneira que criam óbices ao exercício do direito à isenção tributária sem previsão na lei e no decreto que a regulamentam.
5. Em matéria de isenção tributária aplica-se o princípio da legalidade estrita, que afasta interpretações extensivas ou restritivas, à luz do art. 111 do CTN.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005670-97.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005670-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FUNDACAO JOAO PAULO II
ADVOGADO : MARCOS PEREIRA OSAKI e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005933-29.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.005933-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ELDO CORDELIER DOS SANTOS e outros
: LUCIANA MENEZES CORDELIER
ADVOGADO : JOSE EDUARDO MELHEN
APELADO : GIOVANNA MENEZES DA SILVA CORDELIER incapaz
: RAFAELLA MENEZES DA SILVA CORDELIER incapaz
ADVOGADO : WAGNER CORRÊA e outro
REPRESENTANTE : ELDO CORDELIER DOS SANTOS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL E ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* AFASTADA. SAÍDA DE MENORES DO PAÍS SEM A EXIGÊNCIA DA DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA. CULPA CONCORRENTE DOS AUTORES. INOCORRÊNCIA DE DANO MORAL.

1. Afastada a preliminar de inépcia da inicial, uma vez que a peça inaugural da presente ação atende aos requisitos previstos nos arts. 282 e 283 do CPC, incorrendo as hipóteses elencadas no art. 295, parágrafo único, do CPC, bem como por ser possível a formulação de pedido genérico em relação ao valor da indenização por danos morais.
2. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, tendo em vista a atribuição do evento danoso a agente da polícia federal, portanto, de responsabilidade da União Federal.
3. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
4. Trata-se da saída de duas menores impúberes do país sem que fossem observados os cuidados mínimos que tais situações impõem, ou seja, a exigência, pelos agentes federais do aeroporto internacional, da apresentação de documentação necessária pelos pais das crianças no momento do embarque, fato este que teria impedido os transtornos e humilhações causados à família autora, pela impossibilidade de entrada na Argentina e a frustração de expectativa da viagem.
5. Embora os agentes da União Federal devessem ter procedido a averiguação da documentação, por ocasião da saída dos autores do país, necessário considerar a inegável desídia dos pais viajantes, pessoas capazes, de bom nível sócio-cultural, que deveriam, por cautela elementar, ter providenciado a documentação necessária para a realização de uma viagem internacional, ainda mais quando acompanhados e responsáveis pelas menores, suas filhas.
6. Apesar da lamentável falha no serviço público, que deve ser averiguada com rigor, em âmbito próprio, não se vislumbra a decorrência de danos morais aos autores, que tenham sido causados exclusivamente pela referida omissão, ainda mais quando se considera a evidente culpa concorrente dos mesmos.
7. Os transtornos descritos pelos requerentes como situações humilhantes, chacotas e as condições precárias em país estrangeiro não são atribuíveis aos agentes da ré, mas a terceiros e, sobretudo, aos próprios autores, que com providências muito simples poderiam ter evitado todo o ocorrido.
8. Em relação à frustração pela não realização da viagem, cumpre observar que a exigência da documentação necessária ao embarque das crianças teria ocasionado exatamente o mesmo efeito ocorrido na prática, uma vez que a família não teria conseguido visitar o país estrangeiro, ou seja, a omissão do ente público não alterou o resultado final, considerado como danoso pelos autores.
9. Certamente houve aborrecimentos, porém, o dano moral se distingue dos meros dissabores passíveis de ocorrerem no cotidiano de qualquer cidadão, ainda mais quando este lhe dá causa.
10. Não se configurou, destarte, a ocorrência do dano moral, inexistindo nexo causal, sendo assim, indevida a indenização.
11. Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser reformada, com a inversão do ônus da sucumbência.

12. Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005928-86.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.005928-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SELMA MARIA GAMBERA
ADVOGADO : NILTON MASSIH e outro
INTERESSADO : FLASHGRAF TIPOGRAFIA E COPIADORA LTDA
No. ORIG. : 00059288620054036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PEDIDO DE JUNTADA DO VOTO VENCIDO AOS AUTOS. PREJUDICADO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

- 1.A declaração do voto vencido já se encontra juntada, restando manifestamente prejudicados parcialmente os embargos.
- 2.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
- 3.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
- 4.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
- 5.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
- 6.Embargos de declaração rejeitados, restando prejudicado o pedido de juntada do voto vencido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005930-56.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.005930-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SELMA MARIA GAMBERA
ADVOGADO : NILTON MASSIH e outro
INTERESSADO : FLASHGRAF TIPOGRAFIA E COPIADORA LTDA
No. ORIG. : 00059305620054036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PEDIDO DE JUNTADA DO VOTO VENCIDO AOS AUTOS. PREJUDICADO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

- 1.A declaração do voto vencido já se encontra juntada, restando manifestamente prejudicados parcialmente os embargos.
- 2.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
- 3.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
- 4.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
- 5.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
- 6.Embargos de declaração rejeitados, restando prejudicado o pedido de juntada do voto vencido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039832-26.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.039832-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1452/2301

APELADO : MAQUINAS PIRATININGA S A
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00398322620054036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA. LEI 11.941/09. ADESÃO À PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL. REMISSÃO DOS ENCARGOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. De acordo com o art. 6º, § 1º, da Lei n.º 11.941/09, que trata da desistência de ações judiciais para fins de obtenção de acordo de parcelamento, não são devidos honorários advocatícios nas causas em que o sujeito passivo requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos. Tal não é a hipótese dos autos.
2. De outro lado, a Lei n.º 11.941/09, em seu art. 1º, § 3º e art. 3º, § 2º, previu a redução de 100% (cem por cento) do encargo legal para as empresas que aderirem ao programa de parcelamento por ela instituído.
3. Extinto o processo em virtude de desistência/renúncia motivada pela adesão da embargante ao programa de parcelamento instituído pela referida lei é aplicável o disposto no art. 26, *caput*, do CPC.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095745-75.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.095745-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FUAD MIGUEL PACHA espolio e outro
: AGLAIR TEREZINHA LEVA PACHA e outro
ADVOGADO : ADELICIO TEODORO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CAFEIRA MENINO JESUS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2000.61.06.011370-5 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DOCUMENTOS INSUFICIENTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma

forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.

4. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.

5. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.

6. Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.

7. Não há como acolher a tese esposada no sentido de que, no caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios, o marco inicial se dá quando esta toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito para os co-responsáveis, a teoria da *actio nata*, sob pena de o débito tornar-se imprescritível. Precedentes do E. STJ.

8. Na hipótese em tela, trata-se de execução fiscal para cobrança de débitos relativos ao IRPJ e respectivas multas, com vencimentos entre 31/12/1977 e 31/12/1979, constituído mediante Auto de Infração, com notificação pessoal ao contribuinte em 22/10/1981; a execução foi ajuizada em 09/09/1985, o despacho que ordenou a citação foi proferido em 10/09/1985.

9. Não foi colacionada a estes autos cópia integral da execução fiscal originária de modo a possibilitar análise adequada acerca dos acontecimentos no decorrer da demanda ou mesmo se houve suspensão do feito; consoante mandado de fls. 17, houve determinação de citação da executada na pessoa de eu representante legal, Sr. Fuad Miguel Pachá, o que ocorreu em 28/11/1985 e, penhorados bens de sua propriedade em 21/01/1986 (fls. 17vº/18). Não está claro quando houve a inclusão de mencionado sócio no polo passivo da lide. Por outro lado, referido sócio não opôs embargos à execução e sim embargos de terceiro (AC nº 89.03.0042468), tendo o acórdão transitado em julgado em 31/08/2000.

10. A exequente, em 03/09/2003, requereu a citação de Aglair Terezinha Leva Pachá, conforme informação na petição da exceção de pré-executividade de fls. 57, pedido reiterado em 17/05/2006 (fls. 24), citação em 21/08/2006 (fls. 51). Depreende-se, ainda, que houve a inclusão do espólio de Fuad Miguel Pachá no polo passivo da lide.

11. Muito embora tenha decorrido mais de cinco anos entre a citação da empresa e o pedido de redirecionamento do feito para a sócia Aglair, não há como aferir, neste juízo de cognição sumária a ocorrência de prescrição intercorrente em relação ao redirecionamento do feito, pois, como salientado, não foi colacionada a estes autos, cópia integral da demanda originária, documentos que são necessários para se verificar se houve a ocorrência de alguma causa suspensiva ou interruptiva da prescrição ou se, como afirmado pelos executados, a exequente tenha permanecido inerte no feito originário.

12. Vê-se que a situação apresentada nos autos e os documentos colacionados, não possibilitam, de imediato, o reconhecimento da ocorrência de prescrição intercorrente em relação aos agravantes demandando dilação probatória.

13. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1103165-04.1998.4.03.6109/SP

2006.03.99.004272-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NOVA PLAST IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE BALLOTIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.11.03165-7 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. LUCRO LÍQUIDO. PESSOA JURÍDICA. SÓCIO QUOTISTA. DISTRIBUIÇÃO DOS LUCROS APURADOS. PREVISÃO CONTRATUAL. ÔNUS DA PROVA.

1. O E. Supremo Tribunal Federal decidiu pela inconstitucionalidade da retenção na fonte do Imposto de Renda em relação ao acionista, tendo em vista que a distribuição de lucros, para esta modalidade de sócios, não se dá automaticamente no final do exercício financeiro pois, para isto, será precedida de assembléia geral.
2. Todavia quanto ao sócio quotista, a incidência ou não da exação, dependerá da forma de distribuição de rendimentos estabelecida no contrato social.
3. *In casu*, o contrato social, no parágrafo primeiro, da cláusula décima quarta, estabelece que aos sócios caberá a destinação do lucro líquido, cabendo, portanto, à autora ter comprovado que, naquele período de apuração, os valores foram destinados a formar reservas ou foram mantidos em conta de "lucros acumulados", não tendo sido distribuídos entre os sócios.
4. Para afastar o recolhimento do imposto de renda sobre o lucro líquido, a autora deveria ter demonstrado que não houve lucro, ou que a deliberação social foi no sentido de reverter os eventuais lucros para a própria sociedade, sem distribuí-los aos sócios quotistas, o que não foi feito. Assim, ante a ausência de prova nesse sentido, a exação é devida pelos sócios quotistas.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000683-35.2006.4.03.6005/MS

2006.60.05.000683-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : CELSO ORTEGA DE GOMES
ADVOGADO : DEMIS FERNANDO LOPES BENITES e outro
No. ORIG. : 00006833520064036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2.Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3.Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 16 de maio de 2006, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001676-78.2006.4.03.6005/MS

2006.60.05.001676-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DO MA

ADVOGADO : LILIAN ERTZOGUE MARQUES
APELADO : PAULINO BARRETO
No. ORIG. : 00016767820064036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007870-03.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.007870-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ST ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : VANDERLEI DE ARAUJO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, CPC.

1. Preliminarmente, deixo de exercer juízo de retratação nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do CPC, em relação ao recurso especial interposto pela União, à míngua de interesse para tanto. É que desde a r. sentença já restou determinada a observância do disposto no art. 170-A do CPC, contra o que não houve irresignação e nem tampouco reforma pelos acórdãos proferidos nos autos, restando a questão preclusa quanto a esse particular. Sendo assim, após o presente julgamento, os autos deverão ser remetidos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para eventual reexame do referido recurso especial.

2. De outro lado, no tocante ao recurso extraordinário interposto pela União, exerço o juízo de retratação, a teor do art. 543-B, § 3º, do CPC.

3. De acordo com o art. 3º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1º, do CTN), independentemente de homologação.

4. Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005, como ocorre no presente caso.

5. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 07/04/2006 e os recolhimentos indevidos a título de PIS e Cofins datam de 28/02/1999 a 14/01/2005, razão pela qual impõe-se o reconhecimento da prescrição quinquenal em relação aos recolhimentos efetuados até 07/04/2001.

6. Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11.

7. Juízo de retratação exercido para reconhecer a prescrição quinquenal dos recolhimentos efetuados até 07/04/2001.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em exercício do juízo de retratação, reconhecer a prescrição quinquenal dos recolhimentos efetuados até 07/04/2001, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008977-82.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008977-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BEARINGPOINT LTDA
ADVOGADO : TIZIANE MARIA ONOFRE MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. COMPENSAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

I - Adoção do entendimento fixado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 566.621/RS, sob o regime da repercussão geral, nos termos do art. 543-B, do Código de Processo Civil.

II - Considerando-se a propositura desta demanda **depois** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **em 09/06/05 (sistemática quinquenal)**, operou-se a prescrição apenas em relação às parcelas anteriores a 24.04.01, tendo em vista o ajuizamento da ação somente em 24.04.06.

III - Em juízo de retratação, adoção da sistemática da prescrição quinquenal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, reconhecer a ocorrência da prescrição das parcelas anteriores a 24.04.01, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016027-62.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016027-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ANDRE CAMARGO DE OLIVEIRA e outros
: MARIA ISABEL CAMARGO DE OLIVEIRA
: LUCIANA CAMARGO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WALDEMAR THOMAZINE
REPRESENTANTE : ANA LUCIA CAMARGO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WALDEMAR THOMAZINE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VICTOR JEN OU

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. OMISSÃO DO TÍTULO EXECUTIVO.

I - Os valores da execução devem corresponder ao fixado no título executivo judicial, segundo o qual não restou determinado o critério para atualização monetária dos valores apurados relativos às diferenças creditadas nas contas poupança, restando transitado em julgado. Nesse caso, na ausência de critérios definidores estipulados na sentença e, consoante o entendimento consolidado na Sexta Turma desta Corte, tala atualização monetária deverá ser efetuada nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho de Justiça Federal, que substituiu a Resolução 561/07 e anteriores.

II - Os juros remuneratórios são devidos, sob pena de desnaturar-se o contrato firmado com a instituição financeira, pois a caderneta de poupança constitui modalidade de depósito bancário, celebrado entre o depositante e a instituição bancária, na qual os juros remuneratórios representam a justa compensação que se deve extrair do dinheiro aplicado, incorporando-se ao capital investido, circunstância decorrente da própria natureza do contrato de depósito em conta poupança.

IV- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022503-19.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022503-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : EPSON PAULISTA LTDA
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBERG e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhes dava provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026495-85.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.026495-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.197
EMBARGANTE : ALIARCOS COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : KARINA MARQUES MACHADO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027511-74.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027511-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1612
EMBARGANTE : DEGUSSA BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
: WAGNER SERPA JUNIOR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006894-81.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.006894-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : COOPER CAMERON DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MURILO SECHIERI COSTA NEVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - REGIME DE DRAWBACK - ISENÇÃO DE TRIBUTOS - MERCADORIA IMPORTADA QUE NÃO CORRESPONDE À DECLARADA PELO IMPORTADOR - DECRETO DE PERDIMENTO - LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.

1. Importação de mercadoria pelo regime *drawback* com isenção de tributos, parametrizada automaticamente no canal vermelho de conferência aduaneira, submetida a exame documental e conferência física, nos termos do art. 20, III da IN nº 206/2002.
2. Descrição e classificação no código tarifário equivocadas, que ensejaram a lavratura de auto de infração por falsa declaração de conteúdo.
3. Não prospera a alegação de que somente seria autorizado o perdimento caso a conduta indicasse uma classificação fiscal que importasse em alíquota menor de tributos, por conta do ato concessório de *drawback*, que lhe asseguraria isenção tributária.
4. A declaração da importação registrada com base no referido ato concessório assegura a isenção de tributos exigíveis na importação de mercadoria, em quantidade e qualidade equivalente à utilizada no beneficiamento, fabricação, complementação ou acondicionamento do produto exportado.
5. Para se beneficiar da isenção no regime do *drawback* é condição que as mercadorias importadas correspondam exatamente aos bens declarados, situação inócurre na espécie dos autos.
6. Diante do descumprimento dos requisitos para a fruição do benefício em questão e, por conseguinte, constatada a falsa declaração de conteúdo da mercadoria autoriza-se o decreto de perdimento, configurado dano ao erário, nos termos da legislação de regência.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015382-22.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.015382-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COML/ KST LTDA
ADVOGADO : OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001996-10.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.001996-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JAYME BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GERSON MARCELINO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA EM NOME DE SÍNDICO DATIVO. EQUÍVOCO RECONHECIDO PELA UNIÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS.

1. Embora a União Federal tenha alegado que efetuou o cancelamento das inscrições anteriormente à prolação da sentença, exurgindo, desta forma, a falta de interesse de agir da autora, não comprovou ter assim procedido, ou seja, não demonstrou o efetivo cancelamento, de ofício, de tais inscrições, razão pela qual, mantenho a r. sentença conforme proferida.
2. De acordo com o art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houve condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior. Sendo assim, tendo em vista o valor atribuído à causa, bem como a natureza da mesma, considerando, ademais, o entendimento desta E. Sexta Turma, mantenho a verba honorária no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2006.61.09.007037-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RENATA ROCCO MADUREIRA e outro
: MAURY IZIDORO
APELADO : MUNICIPIO DE ARARAS SP
ADVOGADO : JORGE THOMAZ FILHO e outro
No. ORIG. : 00070375520064036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. LITISPENDÊNCIA E INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. NÃO CONFIGURAÇÃO. COBRANÇA JUDICIAL DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ISSQN) E NÃO TRIBUTÁRIO (MULTA). CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL INOCORRENTE. EMPRESA PÚBLICA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ECONÔMICA. SUJEIÇÃO AO IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS - ISS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INOCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. REGULARIDADE DA INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Afastada a alegação de litispendência entre os presentes embargos e o feito n.º 0006702-70.2005.403.6109, uma vez que, de acordo com despacho monocrático, este último foi reunido àquele para julgamento conjunto, o que se deu com a prolação de sentença. Portanto, não se trata de cobrança em duplicidade, como quer fazer crer a apelante.

2. Rejeitada a alegação de incompetência absoluta do juízo veiculada no recurso de apelação vez que, dos autos da execução fiscal em apenso, depreende-se que foi acolhida a exceção de pré-executividade para declarar a incompetência absoluta do juízo estadual para o feito, com a subsequente distribuição dos autos à 2ª Vara Federal de Piracicaba.

3. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

4. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

5. Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. Aplicação da Súmula 153 do extinto TFR. Precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

6. Quanto à cobrança da multa administrativa pelo não recolhimento do tributo, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma (AC n.º 200203990417986, Rel. Des. Federal Mairan Maia, j. 06.08.2009, v.u., DJF3 CJ1 04.09.2009, p. 485), entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da constituição do crédito, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto n.º 20.910/32.

7. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

8. *In casu*, o débito inscrito na dívida ativa não foi alcançado pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (data da notificação da lavratura do auto de infração) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal). Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

9.O Supremo Tribunal Federal cristalizou entendimento de que a imunidade de que trata o artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, abrange as empresas públicas tão somente quanto à prestação de serviço público, mas não quando desempenham atividade econômica (2ª Turma, RE n.º 407099, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 22.06.2004, DJ 06.08.2004, p. 0062).

10.Os serviços postais prestados pela ECT constituem serviço público, não se podendo dizer o mesmo daqueles decorrentes de exploração de atividade econômica que não constituem serviços postais, tais como recebimento de faturas, contas, carnês, venda de livros, revistas, distribuição e venda de bilhetes de loteria, dentre outros. Estes, enquadrados na legislação municipal, estão sujeitos à incidência do ISSQN. Precedente: TRF3, Judiciário em Dia - Turma D, AC n.º 200161040001975, Juiz Conv. Leonel Ferreira, 17.02.2011

11.A cumulação de juros e correção monetária na apuração do crédito tributário e não tributário, prevista no § 2º, art. 2º, da Lei 6.830/80, é possível, tendo em vista a natureza jurídica diversa dos referidos acessórios.

12.Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

13.A correção monetária tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda em face do processo inflacionário, não tendo caráter sancionatório, devendo incidir sobre todos os componentes do débito.

14.Honorários advocatícios mantidos conforme estipulado na r. sentença, pois fixados em conformidade com o art. 20, § 4º do CPC, e a teor do entendimento consolidado no âmbito desta C. Sexta Turma

15.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011334-05.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.011334-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.826
EMBARGANTE	: ARCH QUIMICA BRASIL LTDA
ADVOGADO	: PEDRO APARECIDO LIDO GONCALVES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.

- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.

- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000799-02.2006.4.03.6115/SP

2006.61.15.000799-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : LATINATEC COM/ DE PECAS E SERVICOS LTDA e outro
: LATINA ELETRODOMESTICOS S/A
ADVOGADO : ENOS DA SILVA ALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.

- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e n º 94.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003824-05.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.003824-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.957
EMBARGANTE : MAXION SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : MARIO LUCIANO DO NASCIMENTO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003894-22.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.003894-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PELZER SYSTEM LTDA
ADVOGADO : RENATA RIBEIRO SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO RETIDO - PIS E COFINS - LEIS NºS 10.637/02 E 10.833/03 - NÃO CUMULATIVIDADE - CRÉDITOS PRESUMIDOS SOBRE INSUMOS EM ESTOQUE - APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA VIGENTE NO MOMENTO DE INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS - OFENSA AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE - NÃO OCORRÊNCIA.

1. Ausência de reiteração, em requerimento exposto, em apelação, de apreciação do agravo retido pelo Tribunal, nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil. Recurso não conhecido.
2. Pretensão de afastamento do art. 11, § 1º, da Lei nº 10.637/2002 e art. 12 da Lei nº 10.833/2003, por não odederem o princípio da não-cumulatividade insculpido no art. 195, § 12 da Constituição Federal, ao estabelecerem limitações à possibilidade de creditamento integral de PIS e COFINS incidentes sobre os estoques de mercadorias existentes em 01/02/2004, em virtude da transição do regime cumulativo para o não-cumulativo, com aplicação de legislação anterior que preconizava menor alíquota sobre o faturamento oriundo da venda de bens e ou da prestação de serviços.
3. A não-cumulatividade passou a ser possível para o modo de exigência do PIS e da COFINS com o advento da EC nº. 42/2003.
4. Receita haurida com as operações de venda das mercadorias adquiridas e estocadas antes de 01 de fevereiro de

2004 tributada à alíquota de 3% pela COFINS e 0,65% pelo PIS. Para assegurar a não-cumulatividade, o crédito presumido deve ser contabilizado na mesma medida ou quantidade de tributo decorrente da aplicação da alíquota vigente no momento em que houve a incidência do PIS e da COFINS.

5. Cálculo do crédito presumido à alíquota de 3% e de 0,65% que não configura ofensa ao princípio da não-cumulatividade.

6. Ao Poder Judiciário é vedado atuar como legislador positivo, fixando por ato de interpretação judicial, alíquota para o cálculo de crédito presumido e forma de aproveitamento do desconto em moldes não previstos em lei.

7. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00104 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025192-42.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025192-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FENILI E CIA LTDA
ADVOGADO : JOANILCE CARVALHAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00004-1 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. INSCRIÇÃO NO CADIN E SERASA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O r. Juízo *a quo* reconheceu a suspensão da exigibilidade dos créditos exigidos neste feito, razão pela qual, aliás, julgou extinta a execução fiscal em sentença contra a qual foi interposta apelação, pendente de julgamento. Sendo assim, os referidos valores não podem ensejar a inscrição no CADIN ou SERASA.

2. Obviamente, a decisão agravada se restringe ao crédito executado nestes autos, razão pela qual eventuais outros débitos da executada não obstarão a inscrição negativa.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002296-82.1995.4.03.6100/SP

2007.03.99.045276-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MINASGAS S/A DISTRIBUIDORA DE GAS COMBUSTIVEL filial
ADVOGADO : MARCIA OKAZAKI MOURA COELHO
APELANTE : MINASGAS S/A DISTRIBUIDORA DE GAS COMBUSTIVEL filial
ADVOGADO : MARCIA OKAZAKI MOURA COELHO
APELADO : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4
ADVOGADO : LILIAM CRISTINA DE MORAES GUIMARAES
No. ORIG. : 95.00.02296-6 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA (CRQ). ATIVIDADE BÁSICA. DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO DE DERIVADOS DO PETRÓLEO. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. PROFISSIONAL QUÍMICO. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA AFASTADA.

1.A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade de registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

2.O laudo pericial estabeleceu, em sua conclusão, como atividade básica da parte autora, *o envazamento e distribuição de Gás Liquefeito do Petróleo (GLP)*, exurgindo, pois, indubitável, o fato de que a atividade preponderante da parte autora não envolve a fabricação ou alteração de produtos químicos, porquanto este é fornecido pela Petrobrás já pronto para o envase, inclusive na pressão necessária e pré-determinada por esta entidade administrativa federal.

3.A atividade básica exercida pela parte autora não exige conhecimentos técnicos privativos de profissionais da área química, porquanto sua finalidade precípua é o transporte, a distribuição e comércio de produtos derivados do petróleo, não havendo que se falar em obrigatoriedade de registro da empresa junto ao Conselho Regional de Química da 4ª Região.

4.Inexistência de obrigatoriedade de admissão de um profissional da área química no quadro de funcionários da empresa, uma vez que restou demonstrado, no laudo pericial, que esta não fabrica produtos químicos ou industriais, nem possui em suas dependências infraestrutura laboratorial, razão pela qual não se enquadra em nenhuma das alíneas do art. 335, da CLT, mostrando-se descabida a imposição de tal admissão.

5.Ilegítima a aplicação de multa pelo conselho profissional.

6.Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0578263-53.1997.4.03.6182/SP

2007.03.99.045374-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOSE CARLOS HUGO TACCHINI
ADVOGADO : ANNA EMILIA CORDELLI ALVES e outro
APELADO : BENEDITO ALCIDES TEIXEIRA
ADVOGADO : ROSANGELA ADERALDO VITOR e outro
APELADO : ARCOS RECAUCHUTAGEM LTDA e outros
: JAILSON MARTINS DE ALMEIDA
: ANTONIO CAIO DE CARVALHO
: PAULO ROBERTO DE MATTOS FRANCO
: MANOEL MADRID
: LUIZ ANTONIO RAO GRANJA
: HAMILTON MESSIAS DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.78263-6 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do CPC, com a redação da Lei nº 10.352/01.
2. Na hipótese dos autos, verifico que o débito decorre da lavratura de Auto de Infração originado pela falta ou insuficiência de pagamento de IRPJ e multa de mora do IRPJ declarado pelo contribuinte, cujo período de apuração ocorreu no ano de 1990 e 1992, cuja declaração foi entregue, com notificação pessoal ao contribuinte por Correio/AR em abril de 1992.
3. A execução fiscal foi ajuizada em 15/05/1997 e o despacho que ordenou a citação da executada ocorreu em 12/12/1997.
4. Portanto, embora transcorrido lapso temporal superior a 5 (cinco) anos, desde a constituição do crédito tributário, até a ocorrência da citação, não restou caracterizada a inércia da exequente que, portanto, não pode ser responsabilizada pela falta de citação.
5. Nesse passo, há que se considerar como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal (Súmula n.º 106 do STJ), de onde se verifica a inocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal, devendo os autos retornar à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.
6. Excluídos os honorários advocatícios fixados na r. sentença.
7. Remessa oficial não conhecida e apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000223-20.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000223-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : BRASEMBA IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE LANAS SOARES CABRAL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004894-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004894-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.256
EMBARGANTE : IND/ E COM/ DE COSMETICOS NATURA LTDA
ADVOGADO : JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.

- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006834-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006834-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ACECO TI LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO.

- 1.Existência de erro material no acórdão embargado, devendo constar a expressão ISS no lugar da expressão ICMS.
- 2.Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007333-70.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007333-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.395
EMBARGANTE : IND/ E COM/ DE COSMETICOS NATURA LTDA
ADVOGADO : JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007459-23.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007459-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.576
EMBARGANTE : NUTRIMIL ALIMENTOS LTDA e outro
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
: WAGNER SERPA JUNIOR
INTERESSADO : ADRAM S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
: WAGNER SERPA JUNIOR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS

REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009376-77.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.009376-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : STEPAN QUIMICA LTDA
ADVOGADO : RICARDO AZEVEDO SETTE e outro
: DAVID ROBERTO RESSIA E SOARES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Apelação da União e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do voto do Juiz Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhes dava parcial provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009719-73.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.009719-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2401
EMBARGANTE : SKY BRASIL SERVICOS LTDA e outro
ADVOGADO : TATIANA MARANI VIKANIS
: HENRIQUE DE O LOPES DA SILVA
INTERESSADO : GALAXY BRASIL LTDA
ADVOGADO : TATIANA MARANI VIKANIS
: HENRIQUE DE O LOPES DA SILVA
: HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017919-69.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.017919-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.175
EMBARGANTE : COPEN CIA PAULISTA DE ENERGIA LTDA
ADVOGADO : EULO CORRADI JUNIOR e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021707-91.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021707-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.191
EMBARGANTE : PRODUQUIMICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : DANIEL LACASA MAYA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023532-70.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023532-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : BOMBARDIER TRANSPORTATION BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.

- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028862-48.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028862-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : NETPLUS TELEINFORMATICA LTDA
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO ANTUNES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

2. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035172-70.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.035172-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.877
EMBARGANTE : SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMERICA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA
: VALDIRENE LOPES FRANHANI
INTERESSADO : SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMERICA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA filial
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA
: VALDIRENE LOPES FRANHANI
INTERESSADO : SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMERICA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA filial
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA
: VALDIRENE LOPES FRANHANI
INTERESSADO : SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMERICA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA filial
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA
: VALDIRENE LOPES FRANHANI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000552-23.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.000552-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TOMOKO MIURA
ADVOGADO : TARCISIO RODOLFO SOARES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. AFASTAMENTO DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO-DEMONSTRADO. FALTA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Nos termos dos documentos acostados aos autos, a Receita Federal apurou que a ora impetrante movimentou a conta bancária de titularidade de seu irmão, o contribuinte Nelson Kenhiti Miura, detendo total gestão quanto à destinação dos recursos, por força de procuração a ela outorgada, sendo sócia diretora da empresa Real Administradora e Distribuidora Sociedade Comercial Ltda, destinatária de parte dos recursos sacados daquela conta corrente, sendo certo, ainda, que o contribuinte exerce o cargo de gerente administrativo desta empresa e ambos têm o mesmo endereço residencial.
2. Não é possível, *in casu*, concluir com certeza a possibilidade de exclusão da responsabilidade solidária da impetrante, sendo este o próprio cerne da controvérsia. Restam lacunas e dúvidas que somente poderiam ser devidamente esclarecidas com a complementação do quadro probatório, em outro rito processual. Isso porque, na estreita via do mandamus, escolhido pela impetrante, o direito deve ser líquido e certo, comprovado de plano, fato que não decorre da simples ilação da documentação acostada.
3. Sem a comprovação do direito líquido e certo, torna-se inviável acolher a pretensão da impetrante.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000894-28.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.000894-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1187
EMBARGANTE : DE LAVAL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00121 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002591-84.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.002591-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1146
EMBARGANTE : 3M DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002880-17.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.002880-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : KAYMAN DISTRIBUIDORA IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : FLAVIO LUIS UBINHA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - IRREGULARIDADE NA IMPORTAÇÃO PASSÍVEL DE SUJEITA-LA AO PROCEDIMENTO ESPECIAL DE CONTROLE ADUANEIRO IN/SRF 206/2002 e 228/2002 - IMPOSSIBILIDADE DE PRESTAÇÃO DE GARANTIA PARA A LIBERAÇÃO DOS BENS IMPORTADOS - ENCERRAMENTO DO PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO ESPECIAL. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO ESPECIAL DE CONTROLE ADUANEIRO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. Irregularidade na importação passível de sujeita-la ao procedimento especial de controle aduaneiro previsto nas Instruções Normativas SRF 206/2002 e 228/2002.
2. Previsão também de procedimento especial de verificação da origem dos recursos aplicados em operações de

comércio exterior para fins de combate à interposição fraudulenta de pessoas, na IN nº 228/2002.

3. De acordo com informações prestadas pela autoridade aduaneira, que se revestem do atributo da presunção de veracidade, as mercadorias importadas não correspondem, em sua maioria, àquelas declaradas pelo importador. Intimado, por duas vezes, a comprovar a origem e a transferência dos recursos empregados para o pagamento dos tributos devidos na operação de importação, ficou-se inerte. Existência de indícios suficientes de simulação na operação de importação, ou seja, de conduta fraudatária dos controles aduaneiros quanto ao real titular da importação.

4. Ausência de ilicitude na retenção das mercadorias por prazo superior a 180 dias, como previsto na cabeça do art. 69, da In 206/2002.

5. Incabível pleito judicial de prestação de garantia para a liberação dos bens importados, medida que deveria ter sido requerida no curso do procedimento aduaneiro, o qual fora encerrado de plano em vista do não atendimento às intimações que visavam esclarecer a origem dos recursos despendidos na operação de importação.

6. Inaplicabilidade, em sede judicial, do art. 7º, da IN 228/02, porquanto estaria caracterizado o dano ao Erário, sendo cabível a decretação da pena de perdimento por força do art. 23, V do Decreto-lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976, na hipótese de ocultação do verdadeiro responsável pelas operações, caso descaracterizada a condição de real adquirente ou vendedor das mercadorias, ou na hipótese de interposição fraudulenta, nos termos do § 2º do art. 23 do Decreto-lei nº 1.455, de 1976, com a redação dada pela Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, em decorrência da não comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados.

7. Constitui medida administrativa legal a declaração de inaptidão da pessoa jurídica beneficiada em ocorrendo uma dessas hipóteses de acordo com o parágrafo único, do art. 11, da IN 228/2002.

8. Indubitável mostra-se a legalidade do procedimento especial de controle aduaneiro previsto nas Instruções Normativas em foco. Precedentes jurisprudenciais.

9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009240-65.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.009240-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00092406520074036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. LEI Nº 9.718/98. ART. 3º, § 1º INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. COMPENSAÇÃO. LEI Nº 9.430/96 E ALTERAÇÕES POSTERIORES. PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO CONSIDERADOS NÃO DECLARADOS. NÃO UTILIZAÇÃO DO PROGRAMA PERD/COMP. IN 600/2005. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NA LEI. RECEBIMENTO E PROCESSAMENTO DOS PEDIDOS APRESENTADOS EM "FORMULÁRIO PAPEL".

1. Inicialmente, cumpre ressaltar que não se tratam os presentes embargos de pedido de deferimento de

compensação tributária no bojo dos próprios autos, o que expressamente é vedado pelo disposto no art. 16, § 3º da Lei n.º 6.830/80.

2. *In casu*, o contribuinte já realizou a compensação noticiada nos autos, nos moldes do art. 74, da Lei nº 9.430/96 e alterações posteriores, tendo em vista o trânsito em julgado dos Mandados de Segurança nºs 1999.61.05.006021-9 e 2002.61.00.014590-5, que reconheceram como indevidos os recolhimentos efetuados a título de PIS e Cofins, com base no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, devido a sua inconstitucionalidade, que foi reconhecida, ao final, pelo Pretório Excelso no julgamento do RE n.º 357950.

3. Especificamente, em relação aos pedidos de compensação formalizados após a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).

4. Pela sistemática vigente, portanto, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.

5. É certo que o reconhecimento da quitação e a extinção definitiva do crédito ficam sujeitos à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

6. Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003.

7. No entanto, no caso em questão, a decisão proferida no Processo Administrativo nº 10830.004323/2006-57 considerou como não declaradas as compensações constantes das Declarações de Compensação formuladas em papel, uma vez que a embargante não utilizou o programa PERD/COMP para a geração das declarações, ficando, portanto, sujeita ao disposto no art. 31, §§ 2º e 3º, da Instrução Normativa nº 600/2005.

8. Conforme explicitado pela embargante, em sua exordial, a mesma utilizou-se de formulário de papel para a formalização do seu pedido de compensação, haja vista que o sistema PERD/COMP, ao exigir do contribuinte a informação acerca da origem do crédito provido de ação judicial, apenas disponibiliza duas opções, quais sejam, "Compensação" ou "Repetição de Indébito", o que não é o seu caso, uma vez que o seu direito provem de mandado de segurança, além do Programa também vetar a compensação de créditos envolvendo pagamentos indevidos efetuados há mais de 5 anos.

9. Da análise dos documentos carreados aos autos, verifico que o embargante comprovou a existência de recolhimentos indevidos a título de PIS e Cofins, com base no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, que instruíram os supramencionados pedidos de compensação, não havendo que se exigir o ajuizamento específico de ações postulando a compensação ou a repetição do indébito, mesmo porque, o direito à compensação decorre diretamente da lei.

10. Ademais, as hipóteses nas quais a compensação pode ser tida como não declarada estão expressamente previstas no art. 74, § 12, da Lei nº 9.430/96, sem que do rol conste o caso em questão, razão pela qual os pedidos de compensação apresentados pela embargante através de "formulário em papel" devem ser recebidos e processados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e, na hipótese de restar algum saldo devedor, promover a cobrança deste, conforme bem determinado pela r. juízo *a quo*. Precedente desta Corte.

11. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00124 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000689-87.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.000689-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1483/2301

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FUNDACAO DOUTOR AMARAL CARVALHO
ADVOGADO : FAIZ MASSAD e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTOS INCIDENTES NA IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTOS - ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - COMPATIBILIDADE ÀS FINALIDADES INSTITUCIONAIS ESSENCIAIS - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 14 DO CTN - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA ASSEGURADA.

1. Importação de equipamento compatível com as finalidades institucionais essenciais de entidade beneficente de assistência social portadora do respectivo CNAS.
2. A imunidade tributária é hipótese de não-incidência tributária de berço constitucional, motivo pelo qual o preenchimento dos requisitos para o gozo da imunidade previstos no Código Tributário Nacional, que possui a estatura de lei complementar, garante ao contribuinte a não exigência dos tributos assinalados na Constituição para a espécie.
4. A imunidade de entidade beneficente de assistência social no que tange aos impostos e contribuições relativos às operações de importações de bens para o desempenho das suas finalidades é tema assente na Jurisprudência pátria. Precedentes.
5. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000635-21.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.000635-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RICLAN S/A
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00006352120074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da

COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Apelação DA União e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Juiz Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhes dava parcial provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004304-82.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.004304-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.232
EMBARGANTE	: CERAMICA FORMIGRES LTDA
ADVOGADO	: FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004846-03.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.004846-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : RAFAEL FARAONE RANDO
ADVOGADO : CLORIS ROSIMEIRE MARCELLO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANOS ECONÔMICOS. VALOR DA CAUSA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. ART. 3º, CAPUT E § 3º, DA LEI N. 10.259/01. ART. 113, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO COMPETENTE.

I - A competência dos juizados federais é absoluta nas respectivas subseções onde os mesmos foram instalados. Inteligência do art. 3º, caput e § 3º, da Lei n. 10.259/01.

II - Tal entendimento decorre da interpretação do art. 3º, *caput* e § 3º, da Lei n. 10.259/01, que dispõe ser competente o Juizado Especial Federal Cível para processar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, até o valor de 60 salários mínimos, bem como ser absoluta, e não relativa, sua jurisdição no foro onde estiver instalado.

III - Precedentes desta Corte.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001828-59.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.001828-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : DEMOCRATA CALCADOS E ARTEFATOS DE COURO LTDA
ADVOGADO : EDUARDO MARQUES JACOB e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.

- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas n° 68 e n° 94.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00129 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001885-77.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.001885-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EINAR DO COUTO ROSA FRANCA -ME e outro
: EINAR COUTO ROSA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO LOMONACO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. FIRMA INDIVIDUAL.

1. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
3. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. Aplicação da Súmula n.º 153 do extinto TFR.
4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).
5. Muito embora não caracterizada a inércia processual da exequente, considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 26.01.2006, verifico que houve o decurso do lapso prescricional quinquenal em relação aos tributos vencidos anteriormente a janeiro de 2001.
6. A hipótese em tela não se amolda ao disposto no art. 135, do CTN, eis que se trata de firma individual, onde não há pluralidade de sócios.
7. Em se tratando de firma individual, não há distinção entre o patrimônio da pessoa jurídica e da pessoa física que a constituiu, que deverá responder pelas dívidas contraídas pela empresa; da mesma forma, não há que se falar em responsabilidade limitada do integrante da empresa individual.
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003179-64.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.003179-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : FINAL ESCRITORIO TECNICO E PROJETOS S/C LTDA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO POSTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

3. Afastada a alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.

4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela Lei Complementar n.º 118/2005, vigente quando do ajuizamento da execução fiscal, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal.

5. *In casu*, o débito encontrava-se prescrito antes mesmo do ajuizamento da execução fiscal, que extrapolou o período de 5 (cinco) anos concedido pelo art. 174 do Código Tributário Nacional.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000258-

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO.
POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Aplicam-se as mesmas razões em relação à inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00133 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004781-75.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.004781-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FIOPACK EMBALAGENS LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00047817520074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

- Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.
- Conquanto a execução fiscal tenha sido ajuizada antes de decorrido o prazo prescricional previsto no artigo 174, inciso I do CTN, a efetiva citação do síndico da massa falida ocorreu após o transcurso do quinquênio, sendo de rigor a decretação da prescrição.
- Ausência de elementos capazes de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010007-61.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.010007-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : IMACT IMP/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : THAÍS FOLGOSI FRANÇOZO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - ERRO DE CLASSIFICAÇÃO - RECOLHIMENTO PARCIAL DOS TRIBUTOS - RETENÇÃO DA MERCADORIA - LEGALIDADE - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 323 DO STF.

1. Importação de mercadoria que, muito embora parametrizada no canal verde do SISCOMEX, foi submetida a legítima fiscalização aduaneira, constatando a autoridade fiscal erro de classificação com recolhimento parcial dos tributos aduaneiros.
2. Desatendimento da exigência fiscal concernente à reclassificação fiscal e conseqüente recolhimento do valor tributário inadimplido.
3. Legalidade do procedimento de fiscalização da importação.
4. Impossibilidade de se ultimar o processo de despacho aduaneiro, com o ato final de efetivo desembaraço da mercadoria em razão da existência de encargos da importação ainda a serem saldados.
5. Inaplicabilidade da Súmula nº 323 do STF em virtude da apreensão das mercadorias ter ocorrido com esteio em possível erro de classificação fiscal que traria como conseqüência a redução do montante cobrado em função das incidências tributárias, e não propriamente como meio coercitivo diante de mero inadimplemento de tributos devidos na importação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00135 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001284-47.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.001284-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.183
EMBARGANTE : SUPERMERCADO SHIBATA LTDA
ADVOGADO : ELLEN BARROS DE PAULA ARAUJO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00136 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003884-41.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.003884-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1999
EMBARGANTE : LEAR DO BRASIL IND/ E COM/ DE INTERIORES AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : TATIANA MARANI VIKANIS e outro
: HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024846-96.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.024846-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : HILTON MISHIMA KUBATA
No. ORIG. : 00248469620074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR REMANESCENTE IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. POSSIBILIDADE

1. Diante do valor irrisório de R\$ 25,00, não há como se negar a evidente falta de interesse de agir, uma vez que seu reflexo econômico é ínfimo diante do custo necessário para a tramitação do presente executivo.
2. correta a extinção do feito, sem julgamento do mérito, pois não há direito de ação diante da ausência de uma de suas condições.
3. O posicionamento acima está em consonância com o princípio da razoabilidade, uma vez que não seria plausível se gastar mais do que aquilo que se pretende arrecadar.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014264-22.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.014264-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : DANIEL KOLANIAN

ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.26623-7 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO DE PENHORA. IMÓVEIS. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1.O art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. E, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

2.No caso vertente, o r. Juízo *a quo* determinou o prosseguimento da execução relativamente aos bens imóveis cujas penhoras se encontravam regularizadas, quais sejam, os registrados sob os n.ºs: a) 42.624 e 52.213 do 15º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo e b) 41.159, 41.160, 41.161, 41.162, 41.163, 41.164, 41.165, 41.166 e 41.167, do 13º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo.

3.A execução em tela possui valor de R\$ 52.041,87 (cinquenta e dois mil, quarenta e um reais e oitenta e sete centavos), conforme extrato acostado às fls. 393, datado de 30/04/2008; e, dos laudos de avaliação dos imóveis cujas penhoras foram consideradas regularizadas pelo magistrado de origem, perfazem o valor de aproximadamente R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais em), em 2007, restando evidenciado que a garantia excede e muito ao valor do débito, configurando, portanto, excesso de penhora.

4.Consta dos autos notícia acerca da existência de 74 (setenta e quatro) inscrições na Dívida Ativa da União, em nome do ora agravante, cujo valor total perfaz a quantia de R\$ 1.502.579,90 (um milhão, quinhentos e dois mil, quinhentos e setenta e nove reais e noventa centavos), de acordo com o extrato datado de 04/06/2008.

5.Nada obsta que a exequente, se for o caso, requeira a penhora dos imóveis de propriedade do executado nas execuções fiscais respectivas, de modo a possibilitar a satisfação do crédito tributário.

6.Deve o d. magistrado de origem reduzir a penhora para que a constrição recaia sobre bem imóvel de valor condizente com o do débito atualizado.

7.Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00139 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020262-68.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.020262-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : SERGIO GARDENGHI SUIAMA e outro

AGRAVADO : CENTRO DE EDUCACAO CULTURAL E INTEGRACAO DE SAO PAULO
: CEISP e outros
: ILMA DA CRUZ SANTOS
: ADAILTON MARQUES JORDAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 235
No. ORIG. : 2008.61.00.011427-3 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL.

1. É provisória a decisão liminar por subsistir até o momento em que proferida a sentença acolhendo ou rejeitando a pretensão deduzida em Juízo, caso por outro motivo não venha a ser antes desse momento modificada ou revogada
2. Com a prolação da sentença, há ausência superveniente do interesse recursal no julgamento do agravo de instrumento, porquanto a decisão liminar fora substituída pela sentença. Eventual inconformismo deverá ser submetido a este Tribunal pelo meio processual adequado para a solução da controvérsia apresentada em Juízo. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00140 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031505-09.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031505-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : CSBRASIL QUIMICA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO JACINTO CALEIRO PALMA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : MARCO ANTONIO MAGALHAES BROCCINI
No. ORIG. : 2000.61.82.047225-7 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036427-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036427-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAPIENS GRUPO EDUCACIONAL DE OSASCO S/C LTDA
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
No. ORIG. : 03.00.00004-1 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041810-28.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.041810-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : ORIDES ZULIM
ADVOGADO : PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBER
No. ORIG. : 01.05.50066-8 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APLICABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO CPC. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. EXTINÇÃO.

1.O Código de Processo Civil tem plena aplicabilidade à questão *sub judice*, por expressa autorização do art. 1º da Lei de Execuções Fiscais.

2.A desídia do Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul, ainda que instado a se manifestar, resulta na sanção de natureza processual insculpida no art. 267, III c.c. § 1º do CPC.

3.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043695-77.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.043695-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AGROPECUARIA GUARIROBA LTDA
ADVOGADO : DANIEL RODRIGUES BENITES
No. ORIG. : 07.00.00951-6 1 Vr MIRANDA/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). SENTENÇA MANTIDA, SOB FUNDAMENTO DIVERSO.

1.De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2.Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Aplicação da Súmula n.º 436 do C. STJ.

3.O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

4.O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5.*In casu*, muito embora não caracterizada a inércia processual da exequente, os débitos inscritos na dívida ativa sob os n.ºs 13 4 03 00549-40, 13 6 00 03228-71 e 13 6 00 03038-44, foram alcançados pela prescrição, uma vez que decorreu período superior a 5 (cinco) anos entre a data de constituição definitiva dos créditos e o ajuizamento da execução fiscal.Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

6.Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas. Sentença mantida, sob fundamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, e manter a r. sentença sob fundamento diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00144 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0507614-63.1997.4.03.6182/SP

2008.03.99.044354-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: ANALISER COM/ E SERVICOS LTDA e outros
	: JOSE ALBERTO MAGINA DE ALMEIDA
	: WILSON DO AMARAL JUNIOR
ADVOGADO	: MIRIAN ROSA ZAMPERO e outro
PARTE RE'	: DANIEL IAJUC DO AMARAL
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 97.05.07614-6 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM.

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do CPC, com a redação da Lei nº 10.352/01.

2. Desnecessária a intimação prévia da Fazenda Pública na hipótese dos autos, uma vez que tal exigência guarda correlação com o reconhecimento da prescrição intercorrente (art. 40, § 4º da LEF). *In casu*, a extinção da execução fiscal resultou do reconhecimento da prescrição tributária quinquenal fundamentada no art. 174 , I do

CTN, que pode ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC.

3.O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

4.Na hipótese *sub judice*, ao que se infere da leitura dos autos, o pleito de inclusão do sócio no pólo passivo da execução fiscal fundamentou-se na impossibilidade de se efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada.

5. Os débitos inscritos na dívida ativa relativos à cobrança de Imposto de Renda incidentes sobre o Lucro Presumido ano-base 1992, exercício 1993, tiveram seus vencimentos no período de 28.02.1992 a 29.01.1993.

6. O apelante se desligou da sociedade ANALISER COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA. em 03 de dezembro de 1991, anteriormente ao vencimento dos débitos, tendo a alteração do contrato social sido registrada na competente JUCESP.

7.Remessa oficial não conhecida e Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00145 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052432-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052432-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FERNANDES NASCIMENTO O E M E CONSTRUCAO DE SISTEMA S/C
LTDA -ME
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 06.00.00011-0 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20, § 1º, LEI 10.522/02. VALOR ULTRAPASSADO. REATIVAÇÃO DA EXECUÇÃO.

1.A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça que preconiza, para os débitos iguais ou inferiores à R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que supere o limite legal, segundo exegese do art. 20 da Lei n.º 10.522/02, com a redação dada pelo art. 21 da Lei n.º 11.033/04.

2.Há que se destacar, ainda, o enunciado da Súmula n.º 452 do STJ, segundo a qual A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

3.Especificamente *in casu*, com o transcurso do lapso decorrido desde o ajuizamento do executivo fiscal, o valor que autoriza o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, foi ultrapassado, o que demanda a reativação da execução fiscal, conforme preconiza o § 1º, do art. 20, da Lei n.º 10.522/02, com redação dada pela Lei n.º 11.033/04.

4.Remessa oficial não conhecida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053688-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053688-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ALVARO ROCHA CONRADO -ME
ADVOGADO : ROBERTA MAESTRELLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : ALVARO ROCHA CONRADO
No. ORIG. : 07.00.00014-2 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO PARCIAL (ART. 174 DO CTN). SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA EMBARGANTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGADA.

1. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

3. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. Aplicação da Súmula n.º 153 do extinto TFR.

4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5. *In casu*, com relação às CDA's n.ºs 80 4 03 002764-46 e 80 6 03 102536-64, verifico que os débitos inscritos na dívida ativa foram alcançados pela prescrição, uma vez que decorreu período superior a 5 (cinco) anos entre a data de constituição definitiva dos créditos (notificação do lançamento) e o ajuizamento da execução fiscal.

6. Quanto ao débito inscrito sob o número 80 4 04 054957-9, não consta dos autos a data da notificação do lançamento ou mesmo a data de entrega da Declaração de Rendimentos, pelo que tomo como parâmetro para fixação do termo inicial da prescrição as datas dos vencimentos dos débitos. Portanto, há que ser reconhecida a prescrição tão somente dos débitos com vencimento no período de 10.03.2000 a 10.10.2000.

7. Ante a sucumbência mínima da apelante/embargente (art. 21, parágrafo único, CPC), e por força do princípio da causalidade, entendo seja devida a verba honorária pela embargada, devendo ser fixada no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e

a teor da jurisprudência desta E. Turma
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056501-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056501-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : J DIONISIO REBECHI E CIA LTDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MARTINI PATELLI
No. ORIG. : 08.00.00452-6 A Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PARCELAMENTO. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA.

1. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2. Tratando-se de tributo cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, para fins de obtenção de parcelamento, não há que se falar na fluência do lapso prescricional durante a vigência do acordo fiscal. Ressalte-se que o CTN, em seu art. 174, parágrafo único, IV dispõe o parcelamento é ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, e possui eficácia interruptiva do prazo prescricional.

3. Na hipótese em que o contribuinte descumpra o parcelamento pactuado, e é excluído do Programa, dá-se o vencimento automático das demais parcelas, com a imediata retomada da fruição do prazo prescricional quinquenal. Inteligência da Súmula n.º 248 do extinto TFR.

4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5. *In casu*, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu período superior a 5 (cinco) anos entre a data da rescisão do acordo de parcelamento (após o último pagamento efetuado em 29.08.1997) e o ajuizamento da execução fiscal (04.06.2002).

6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00148 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000495-77.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000495-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1410
EMBARGANTE : MARBOR MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001384-31.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001384-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117

EMBARGANTE : NEBLINELGA IND/ DE ACESSORIOS PARA AUTOS LTDA
ADVOGADO : HELOISA MARIA MANARINI LISERRE e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005140-48.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.005140-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1350
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : BRISTOL MYERS SQUIBB FARMACEUTICA S/A
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
No. ORIG. : 00051404820084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023397-24.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.023397-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FORMEQ EQUIPAMENTOS PARA CONSTRUCAO CIVIL E SANEAMENTO
 : LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00233972420084036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PEDIDO INOVADOR. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 94 E N.º 68, AMBAS DO STJ.

1.A petição inicial é o momento oportuno para o devedor arguir toda a matéria útil à defesa, e deve conter o pedido com as suas especificações, sendo defeso à parte alterá-lo após o saneamento do processo (art. 282, IV c.c. art. 264, p. único, ambos do CPC). Assim sendo, não se admite a inovação da lide no juízo recursal.

2.No caso vertente, a impetrante não formulou pedido de compensação do indébito em sua exordial, o que impede que este Tribunal aprecie o referido pedido, sob pena de violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.

3.A matéria trazida ora em debate, inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS deve ser julgada nos mesmos termos do ICMS que, por sua vez, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

4.O ISS, assim como o ICMS, como impostos indiretos que são, incluem-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

5.Apliação das Súmulas, editadas pelo STJ, n.º 68, referente ao PIS e n.º 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea do FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art.13).

6.Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3.ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m, DJU 05/12/2007).

7.Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, por maioria, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024323-05.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024323-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PRODUTOS ROCHE QUIMICOS E FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00243230520084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 94 E N.º 68, AMBAS DO STJ.

- 1.As parcelas relativas ao ICMS incluem-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, tendo em vista que o ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento.
- 2.Aplicação das Súmulas, editadas pelo STJ, n.º 68, referente ao PIS e n.º 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea do FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art.13).
- 3.Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3.ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m, DJU 05/12/2007).
- 4.Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.
- 5.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00153 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024393-22.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024393-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : COFIPE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : LEANDRO MARTINHO LEITE e outro
: LAURINDO LEITE JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00243932220084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO.

1. O v. acórdão incorreu em erro material. Realmente a embargante aderiu ao parcelamento estabelecido pela Medida Provisória 470/2009 e não pela Lei 11.941/09.
2. Contudo, está correta a condenação da renunciante ao pagamento de honorários arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, pois a referida medida provisória não estabeleceu qualquer disposição sobre a condenação a tal título, devendo ser aplicada a regra geral do art. 20 do CPC.
3. Cumpre salientar que o parágrafo 1º do art. 3º da Medida Provisória 470/2009 se restringiu à redução de multas e encargos legais, não se estendendo aos honorários de sucumbência.
4. No mais, inexistente no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 535, incisos I e II do CPC. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.
5. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
6. Embargos de declaração acolhidos tão somente para sanar o erro material, sem efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração tão somente para sanar o erro material, sem emprestar-lhes efeitos modificativos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025833-53.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.025833-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TECBENS GESTAO DE PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : JOSE YUNES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. CND. EXIGIBILIDADE PARA ARQUIVAMENTOS DE ALTERAÇÕES CONTRATUAIS NO DNRC. LEI 8.212/91, ART. 47.

1. O Decreto n.º 1.800/96, que regulamenta a Lei n.º 8.934/94, que dispõe sobre o Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins dispõe, em seu art. 34, sobre os documentos que deverão ser apresentados, obrigatoriamente, para os pedidos de arquivamento na Junta Comercial.
2. Nesse diapasão, o art. 47 da Lei n.º 8.212/91, dispõe sobre a exigência de Certidão Negativa de Débito, da empresa, nos casos de registro ou arquivamento de ato relativo a transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e de incorporação que resultará na extinção da empresa incorporada.
3. Desta forma, torna-se imprescindível e obrigatória a apresentação de CND, para atos de registro relativos à

sociedade ou de arquivamento de contrato de incorporação na Junta Comercial.

4.Precedentes desta Corte.

5.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026004-10.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026004-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ATENDE COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PRESTADORES DE
SERVICOS DA AREA DE VENDAS EVENTOS PROMOCOES E AFINS
ADVOGADO : ALVARO TREVISIOLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO. ART. 6º, I, DA LC. 70/91. LEI N.º 10.833/03. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. PIS. COOPERATIVA DE TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A TERCEIROS. ATO NÃO COOPERATIVO. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1.Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição à Cofins, em razão da natureza da exação.

2.Possibilidade de utilização de medida provisória para a criação e majoração de tributos sujeitos ao princípio da anterioridade, bem como de reedições de medidas provisórias não rejeitadas pelo Congresso Nacional e reeditadas no prazo de 30 dias, conforme entendimento sufragado pela Corte Excelsa.

3.Em princípio, se o tributo pode ser instituído ou alterado por lei ordinária, como é o caso das contribuições ora impugnadas, também poderá sê-lo por Medida Provisória, que é ato normativo *com força de lei* (CF, art. 62, *caput*).

4.Legitimidade da retenção da COFINS por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei n.º 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7.º, da CF e art. 128, do CTN. Precedentes jurisprudenciais desta Corte.

5.O cooperativismo, enquanto método de associação e de produção econômica de cunho eminentemente solidário, foi agraciado pela atual Constituição em duas específicas disposições: o art. 174, § 2º, que determina que o cooperativismo deve ser apoiado e estimulado, e o art. 146, III, alínea *c*, que dispõe que a legislação deve estabelecer normas gerais em matéria tributária, em especial sobre o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticados pelas sociedades desse gênero.

6.No que concerne à contribuição ao PIS, a Lei nº 9.715, de 25/11/1998, dispôs expressamente quanto à não incidência da exação sobre os atos cooperativos, reservando a cobrança do PIS apenas aos atos não cooperativos.

7.Frise-se que, em nada alteram o tratamento tributário dispensado ao ato cooperativo, as disposições introduzidas pela Medida Provisória nº 1.991-12, de 14/12/99, atual Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, em vigor por força da EC nº 32/2001.

8.Trata-se, no presente caso, de uma cooperativa de prestação de serviços, cooperativa de trabalho, de sorte que os valores recebidos pela cooperativa em virtude da prestação de serviços efetivada pelos associados a terceiros, e

que por ela não são titularizados, mas sim transferidos aos sócios cooperados, não se sujeitam à tributação na cooperativa.

9. De outra parte, a parcela não repassada aos cooperados representa receita própria da cooperativa, passível, portanto, de tributação, de forma que se submete à escrituração em separado e integra a base de cálculo da contribuição.

10. Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00156 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027374-24.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027374-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: TRANE DO BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA CONDICIONAMENTO DE AR LTDA e filia(l)(is)
	: TRANE DO BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA CONDICIONAMENTO DE AR LTDA filial
ADVOGADO	: ALEXANDRE TOSCANO DE CASTRO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00273742420084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 68, DO STJ.

1. As parcelas relativas ao ICMS incluem-se na base de cálculo do PIS, tendo em vista que o ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento.

2. Aplicação da Súmula, editada pelo STJ, n.º 68.

3. Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m, DJU 05/12/2007).

4. Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

5. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório

e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030572-69.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030572-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AB ENZIMAS BRASIL COML/ LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. LEIS 10.637/02 E 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. NÃO-CUMULATIVIDADE. MEDIDA DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DEDUZÍVEIS. OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. PECULIARIDADE. ESTOQUE DE ABERTURA DE BENS. CREDITAMENTO PELAS ALÍQUOTAS DO SISTEMA CUMULATIVO. IMPOSSIBILIDADE. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. As Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, posteriores à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, *b*, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofrem qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material.
3. Assim, a partir de 1º de dezembro de 2002, o PIS e, a partir de 1º de fevereiro de 2004, a COFINS passaram, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.
4. O sistema de não-cumulatividade das contribuições sociais difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI), nesse se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto da contribuição de determinados encargos, tais como energia elétrica e aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, que devem ser apurados com base na mesma alíquota.
5. A partir da vigência das leis 10.637/02 e 10.833/03, aplicadas às empresas que apuram seu imposto de renda com base no lucro real, foram majoradas as alíquotas do PIS e da Cofins de 0,65% para 1,65% e de 3% para 7,6%, respectivamente, passando a vigorar o sistema da não-cumulatividade para estes específicos sujeitos passivos.
6. Juntamente com as majorações das alíquotas, a sistemática da não-cumulatividade consistiu no direito ao aproveitamento de créditos. De fato, pela nova sistemática, o legislador entendeu necessária a majoração das alíquotas como medida de compensação ao benefício dos créditos concedidos ao abatimento da base de cálculo das exações. Assim, ao contribuinte será facultado adotar os critérios que melhor lhe aprouver, podendo efetuar deduções autorizadas por lei.
7. Quanto às mercadorias que já se encontravam em estoque, ou seja, haviam sido adquiridas no sistema anterior de cumulatividade, o legislador estabeleceu regras de transição nos arts. 11 da Lei 10.637/02 (PIS) e 12 da Lei 10.833/03 (Cofins) para o sistema de creditamento destas mercadorias.
8. *In casu*, a impetrante pretende fazer o creditamento de suas mercadorias em estoque, utilizando as alíquotas maiores do sistema não-cumulativo atual, sendo que o recolhimento da etapa anterior se deu sob as alíquotas menores do sistema cumulativo outrora vigente. Ou seja, pretende creditar-se de uma diferença de alíquotas que não foi recolhida nas etapas anteriores.
9. Tal pretensão se trata de um verdadeiro enriquecimento sem causa e, caso acolhido o pedido, estar-se-ia, a bem da verdade, negando vigência às regras de transição estabelecidas pelo legislador. Precedentes.

10. Pedido de compensação prejudicado face à inexistência do indébito.

11. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00158 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003082-63.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.003082-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JULIANA DE OLIVEIRA BARROS
ADVOGADO : EDUARDO BORGES BARROS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00030826320084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Remessa oficial não conhecida vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

2. De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.

3. Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005, como ocorre no presente caso.

4. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 29/04/2008 e os recolhimentos indevidos a título de Imposto de Renda datam de 2001 a 2006 (fl. 23), razão pela qual impõe-se o reconhecimento da prescrição quinquenal.

5. Cabível a condenação da União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista que houve contestação do feito, insurgindo-se contra a pretensão da autora.

6. Mantidos os honorários advocatícios fixados na r. sentença.

7. Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002006-98.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.002006-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : POSITIVA REPRESENTACAO IMP/ E EXP/ LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE WALTER PUTINATTI JÚNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - INDÍCIOS DE SUBFATURAMENTO - INTUITO DOLOSO - PREÇO DAS MERCADORIAS ABAIXO DO CUSTO MÉDIO DA MATÉRIA-PRIMA - RETENÇÃO DA MERCADORIA - LEGALIDADE - APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE LIBERAÇÃO DA MERCADORIA.

1. Importação de mercadoria que, muito embora parametrizada no canal verde do SISCOMEX, foi submetida a legítima fiscalização aduaneira para apuração da suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento, em razão de indícios de subfaturamento com intuito doloso em razão do valor das mercadorias faturado abaixo do custo médio da matéria-prima.
2. Iniciado procedimento especial de controle aduaneiro, disciplinado na IN nº 206/2002 com previsão legal no art. 27 e seguinte do Decreto-lei nº 1.455/76, de caráter investigativo, anterior e preparatório a eventual e futuro processo administrativo.
3. Hipótese em que, após conclusão do procedimento especial de fiscalização, foi autorizada a lavratura de auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal da mercadoria, com proposta de aplicação da pena de perdimento, diante da irregularidade da importação, consistente em suspeita de adulteração das faturas comerciais, com a redução significativa dos tributos devidos, configurando dano ao erário.
4. Impossibilidade de liberação das mercadorias até porque já decretado o perdimento.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00160 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002563-76.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.002563-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.321
EMBARGANTE : COML/ RIBEIRO PINTAO IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00161 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009149-29.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.009149-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SUPERMERCADO SUPERBOM LTDA
ADVOGADO : OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. ENCAMPAÇÃO DO ATO IMPUGNADO. PIS. VALORES DECLARADOS EM DCTF COMO COMPENSADOS AO ALBERGUE DE DECISÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. OFENSA AO ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE DO ATO DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. DESNECESSÁRIA A NOTIFICAÇÃO PRÉVIA.

1. *In casu*, a Autoridade Impetrada defendeu o ato impugnado em suas informações, adentrando no mérito da própria impetração, requerendo a denegação da segurança e assumindo, deste modo, a *legitimatío ad causam* passiva.

2. No caso em questão, a inscrição que se pretende cancelar origina-se de valores declarados como compensados, com créditos provenientes do processo nº 2002.34.00.002228-5, mediante entrega de DCTF pela própria impetrante.

3. À época do ajuizamento da supramencionada ação, em 29/01/2002, e da apresentação das referidas declarações, 1º e 2º semestre de 2005, vigia a Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, para assim dispor: *Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

4. Torna-se necessário, portanto, o trânsito em julgado da decisão que reconheceu o crédito judicial utilizado pela

impetrante para a compensação declarada. Consoante entendimento do C. STJ, exarado à luz de precedentes sujeitos à sistemática dos recursos representativos da controvérsia, o art. 170 -A, do CTN, introduzido pela LC n.º 104/2001, deve ser aplicado às ações ajuizadas posteriormente à sua vigência

5. Conforme análise do Processo Administrativo nº 15885.000284/2008-69, verifica-se que, a Secretaria da Receita Federal, após a análise das declarações entregues pela impetrante, constatando a vinculação de créditos de PIS ao albergue da ação nº 2002.34.00.002228-5, intimou o contribuinte a apresentar certidão de objeto e pé de referida ação, no mesmo ato cientificando-o de que a não apresentação da documentação acarretaria na cobrança dos valores declarados em DCTF.

6. Ato contínuo, após o transcurso do prazo para o cumprimento da intimação, diante da não comprovação do requerimento ou do recolhimento de guia da certidão de objeto e pé solicitada e, com base na vedação do art. 170-A do CTN, os valores declarados pela impetrante foram enviados à inscrição em dívida ativa.

7. Inexistência de qualquer ilegalidade no ato de inscrição que se pretende cancelar, pois como a impetrante declarou, em DCTF, os valores que foram inscritos, muito embora tenha declarado também a compensação, como essa não foi reconhecida pela autoridade fiscal, diante da inobservância do art. 170-A, do CTN, desnecessária a notificação prévia ou a instauração de procedimento administrativo.

8. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa. Precedente do STJ.

9. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00162 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009730-44.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.009730-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: DEJAIR DA SILVA GADRET
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00097304420084036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No caso vertente, a presente ação foi ajuizada em 05.12.2008, razão pela qual, na espécie, ocorreu o lapso prescricional quinquenal em relação aos recolhimentos efetuados antes de 05.12.2003.

2. Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 1.052,13 (hum mil e cinqüenta e dois reais e treze centavos), impõe-se a redução da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, montante que não ultrapassa R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010321-03.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.010321-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EDRA SANEAMENTO BASICO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : VANDERLEI SANTOS DE MENEZES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00103210320084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 94 E N.º 68, AMBAS DO STJ.

- 1.As parcelas relativas ao ICMS incluem-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, tendo em vista que o ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento.
- 2.Aplicação das Súmulas, editadas pelo STJ, n.º 68, referente ao PIS e n.º 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea do FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art.13).
- 3.Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3.ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m, DJU 05/12/2007).
- 4.Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.
- 5.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010328-92.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.010328-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : ARCHEM QUIMICA LTDA
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00103289220084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.

- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00165 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015692-42.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.015692-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RAMIRES MOTORS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00156924220084036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010,

tendo expirado o prazo de sua eficácia.

- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Apelação da União Federal e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhes dava parcial provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00166 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010270-59.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010270-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.245
EMBARGANTE : GANG NAIL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCIANO BAGATINI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00167 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001896-33.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.001896-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : NEUZA VOLTOLINI
ADVOGADO : JOAO DEPOLITO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00018963320084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO PARCIAL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os presentes embargos merecem prosperar na parte em que a embargante alega a existência de contradição.
2. Proferida a decisão monocrática, a ora embargante já tinha oposto embargos de declaração arguindo a mesma contradição. Contudo, os referidos embargos foram rejeitados monocraticamente, razão pela qual persistiu o referido vício, inclusive no julgamento dos agravos legais, cujo acórdão se embarga.
3. A fundamentação adotada foi no sentido de incidir a Taxa SELIC a partir de 11/01/2003, o que ensejaria o parcial provimento da remessa oficial, pelo que os presentes embargos devem ser parcialmente acolhidos tão somente para ajustar a conclusão do julgado à sua fundamentação.
- 4.No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
5. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
- 6.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
- 7.Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00168 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018579-74.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.018579-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BERTA INDL/ LTDA
ADVOGADO : MARCIA DAS NEVES PADULLA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- Acórdão embargado incorreu em erro material ao fazer constar como embargante a União Federal uma vez que a interposição dos embargos de declaração foi efetuada por Berta Industrial Ltda.
- Autos remetidos à UFOR para sanar referido erro material.
- Decisão recorrida clara e indubitosa sobre reconhecimento da sucumbência recíproca, parte vencedora e parte vencida, sem condenação em verbas sucumbenciais.
- Configurada contradição entre voto e ementa por explicitar critérios de condenação em verba honorária, dissociando-se da isenção consolidada ante a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019259-59.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.019259-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : OLD MACHINE COM/ DE MAQUINAS OPERATRIZES LTDA
ADVOGADO : JONAS JAKUTIS FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR (ART. 739, III, CPC). IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CARTÁTER PROTETÓRIO. SENTENÇA ANULADA.

1. Muito embora o art. 739, III do CPC tenha previsto a possibilidade de o juiz rejeitar *in limine* os embargos manejados com intuito manifestamente protetório, não se pode atribuir-lhe efeito obstativo do direito de ação, garantia constitucional insculpida no art. 5º, XXXV da Carta Magna.
2. A aplicação do dispositivo referido deve restringir-se às hipóteses em que for patente a má fé da parte (arts. 16 a 18 c.c. art. 598, todos do CPC), ou quando for evidente a utilização dos embargos para a prática de ato atentatório à dignidade da Justiça, ou seja, quando o executado *se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos* (art. 600, II do CPC).
3. A controvérsia acerca da aplicabilidade da taxa SELIC sobre o débito principal, a partir de 1º de janeiro de 1.996, não é questão pacífica, seja em doutrina, seja no âmbito dos Tribunais, pelo que o magistrado de primeiro grau não pode rejeitar liminarmente os embargos ao fundamento de serem manifestamente protetórios, sob pena

de negar vigência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, corolário do direito de ação.

4. Apelação provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento dos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a apelação para anular a r. sentença, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento dos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00170 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031865-22.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.031865-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SONIA REGINA GARCIA FIGUEIREDO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00318652220084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA A IMPOSTOS. IPTU. INEXIGIBILIDADE.

1. A ECT goza dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Magna Carta, logo, não se sujeita à tributação por meio de impostos.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033480-47.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.033480-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : FELIPE MORAES GALLARDO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00334804720084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FEPASA - FERROVIA PAULISTA S/A (INCORPORADA PELA RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL). IPTU. IMUNIDADE. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE LOGRADOUROS PÚBLICOS. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF.

1. Tanto a antiga Ferrovia Paulista S/A, pessoa jurídica prestadora de serviço público, como a RFFSA, constituída sob a forma de sociedade de economia mista para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, prestavam serviço de competência da União (art. 21, XII, *d*, CF/88), podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, *a*, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos.

2. Em inúmeros julgados foi reconhecida pelo Excelso Pretório a inconstitucionalidade da cobrança da Taxa de Conservação e Limpeza de Logradouros Públicos, pois não tem como fato gerador a prestação de serviço público específico e divisível, o que viola o disposto no art. 145, II da Constituição Federal, devendo, portanto, ser custeado pelo produto dos impostos gerais. Precedente: STF, 1ª Turma, AgR no RE n.º 412689/SP, Rel. Min. Eros Grau, j. 31.05.2005, p. 24.06.2005, p. 00037.

3. Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 676.965,38 (seiscentos e setenta e seis mil, novecentos e sessenta e cinco reais e trinta e oito centavos), impõe-se a redução da verba honorária para o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00172 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011486-45.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011486-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOJAS RIGUEL LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.056043-7 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS SÓCIOS. IRRF. RESERVA DE PLENÁRIO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA FIXADA.

- Não houve omissão ou contradição no julgado, que enfrentou todas as questões que lhe foram submetidas.
- O acórdão embargado não somente analisou a questão da aplicação do art. 8º do Decreto-Lei 1.736/79, que trata da responsabilidade solidária dos sócios nos casos do IRRF, como também deixou claro não ter havido qualquer violação à Reserva de Plenário prevista no art. 97 da CF e na Súmula Vinculante nº 10.
- Caso perfeitamente amoldado à hipótese do art. 538, § único do CPC. Por serem sem dúvida protelatórios os embargos, condeno a Embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa.
- Embargos rejeitados e multa fixada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00173 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014344-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014344-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO SUPERIOR UNIFICADO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO ZAPPAROLI
ADVOGADO : JOSE DE JESUS DA SILVA e outro
INTERESSADO : JOARISTAVO DANTAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOARISTAVO DANTAS DE OLIVEIRA e outro
INTERESSADO : CLAUDIA ELISABETH POZZI
ADVOGADO : CLAUDIA ELISABETH POZZI
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS VIDAL SYLLOS e outros
: CYNTHYA FERRI DE OLIVEIRA
: MARIA ELIZABETH SOUZA DE ASSIS
: ROSIANE CRISTINA SHUENKER PEREIRA
ADVOGADO : LUIS CARLOS GALLO
INTERESSADO : RENATO CASSIO SOARES DE BARROS e outros
: MARIO SATALINO MESQUITA
: ANTONIO EDSON BOTELHO CORDOVIL
: SERGIO AUGUSTO DE FRANCA CORDOVIL
: LUCIANA DE FRANCA CORDOVIL

I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00175 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019640-52.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019640-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAMAM SERVICOS DE ASSISTENCIA MEDICA DE AMERICANA S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 04.00.00074-1 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023968-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023968-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : TAKAHARU FUKADA e outro
: MARCIA TZUKO TOKIDA FUKADA
ADVOGADO : LEINER SALMASO SALINAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.011165-3 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA EXTINTIVA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO.

1.A regra geral no tocante ao efeito da apelação interposta contra sentença proferida em mandado de segurança, ao que se infere do disposto no §3º, do art. 14, da Lei nº 12.016/09, é que o recurso deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, com exceção apenas das previsões legais expressas ou somente em situações excepcionálísimas, quando demonstrada a relevância da fundamentação e o risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil.

2.Precedentes jurisprudenciais.

3.Na hipótese *sub judice*, não restou evidenciada a presença dos requisitos a justificar a concessão de efeito suspensivo à apelação, como prevê o art. 558, do CPC. De fato, *in casu*, não houve deferimento do pedido liminar e o mandado de segurança foi extinto sem julgamento do mérito.

4.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031393-06.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.031393-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FERNANDO BATAGLIM MARQUES e outros
: ERNESTO DALL OGLIO FILHO
: FLORIANO MARIN FILHO

ADVOGADO : MAURO ROMAN
AGRAVADO : LUIS ANTONIO MARCHIORI PERICOLO
ADVOGADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : PAULO THADEU GOMES DA SILVA
PARTE RE' : JOAO PEREIRA DA SILVA e outros
: CARLOS ALBERTO CAPIBERIBE SALDANHA
: EDI MONTEIRO DE LIMA
: JOSE AFONSO PASSOS
: TIRONE LEMOS MICHELIN
: JOAO ROBERTO BAIRD
: ALEXANDRE COSTA MARQUES
: CELSP COMUNIDADE EVANGELICA LUTERANA DE SAO PAULO
: ULBRA UNIVERSIDADE LUTERANA DO BRASIL
: ITEL INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2008.60.00.002402-6 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LEGITIMIDADE ATIVA. AUSÊNCIA DE TURBAÇÃO OU AMEAÇA. LEVANTAMENTO DA PENHORA. OFENSA AO INTERESSE PÚBLICO.

1.Como é cediço, a legitimidade ativa em embargos de terceiro se configura quando alguém, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial. De fato, os embargos podem ser opostos pelo terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, na defesa da posse direta do imóvel, esbulhado ou turbado, em ação em que não se integra como parte, por ato de constrição judicial. Contudo, no caso em apreço, conforme bem decidiu o r. Juízo de origem, considerando, entretanto, que a posse do imóvel, pelo menos antes da confirmação e trânsito em julgado da sentença condenatória proferida nos autos da ação civil pública 1999.60.001353-0, não está sofrendo turbação, ameaça por meio de ato judicial, não vejo interesse dos embargantes em postular sua manutenção.

2.De outro giro, cumpre observar que o levantamento do gravame em sede de cognição sumária poderá constituir ofensa ao manifesto interesse público tutelado nos autos da ação civil pública, razão pela qual deve ser indeferido, por ora, o pedido dos agravantes.

3.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032308-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032308-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : HOTEL DELPHIN LTDA

ADVOGADO : JOSE RUY DE MIRANDA FILHO e outro
AGRAVADO : CASA GRANDE HOTEL S/A
ADVOGADO : MARIO ENGLER PINTO JUNIOR e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA e outro
ASSISTENTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2008.61.04.012351-0 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO EM ÁREA DE PROTEÇÃO. DANOS AMBIENTAIS. PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PREJUDICIALIDADE. MUNICÍPIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

- 1.Ocorreu a perda parcial do objeto do recurso, face à prolação da sentença, apenas no tocante ao pedido de reforma da r. decisão na parte em que indeferiu o pedido de tutela de urgência.
- 2.Quanto ao pedido de inclusão do Município de Guarujá no pólo passivo da demanda, já proferi decisão liminar nestes autos, cujo trecho transcrevo: *Preliminarmente, no tocante ao pedido de inclusão do Município do Guarujá no pólo passivo do processo originário, o r. Juízo de origem bem decidiu que a demanda versa sobre responsabilidade dos réus pelos alegados danos ambientais. A questão está fulcrada na inexistência de autorização da União e licença ambiental para construção em área de proteção. Eventual omissão da Municipalidade do Guarujá é matéria estranha à lide posta inicialmente e deverá ser objeto, se o caso, de ação própria perante o magistrado competente.*
- 3.Agravo de instrumento não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00179 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006602-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006602-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEBASTIAO MOREIRA GONCALVES
No. ORIG. : 04.00.00003-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

- 1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00180 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057544-62.1997.4.03.6100/SP

2009.03.99.022269-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: EURICO DA LUZ FERREIRA FILHO
ADVOGADO	: RENATA CARUSO LOURENCO DE FREITAS e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 97.00.57544-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSO CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1. No caso em tela, ocorreu a perda do objeto processual, com a consequente ausência superveniente de interesse recursal da parte, quanto ao mérito. Isso porque, em face do decurso do tempo, os cargos de Fiscal de Contribuições Previdenciárias, cuja denominação havia sido alterada para Auditor Fiscal da Previdência Social, nos termos do art. 7º da Lei 10.593/2002 (revogado pela Lei 11.890/2008), foram redistribuídos para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, conforme art. 8º da Lei 11.457/2007, tornando inócua qualquer decisão nestes autos, uma vez que, na realidade fática, não há mais como se falar em Curso de Formação do próximo concurso a ser realizado pelo INSS, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00181 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038255-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038255-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AGROQUIMICA ABRAVANI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00003-6 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO. REGULARIDADE. MULTA. ENCARGO. SELIC. LEGITIMIDADE.

1. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

2. A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada. 3.º ed., São Paulo: RT, 2.000, p. 50) e foi aplicada de acordo com a legislação específica no patamar de 20% (vinte por cento). Não se aplica em matéria tributária o limite de 2% (dois por cento) imposto pela Lei n.º 8.078/90, alterada pela Lei n.º 9.298/96, visto que se trata de dispositivo aplicável apenas às relações de consumo.

3. É cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

4. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00182 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000003-51.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.000003-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.286
EMBARGANTE : BAYER S/A
ADVOGADO : RAFAEL DE PONTI AFONSO e outro
No. ORIG. : 00000035120094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00183 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001878-56.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001878-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ALCATEL LUCENT BRASIL S/A
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018785620094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 94 E N.º 68, AMBAS DO STJ.

1.A matéria trazida ora em debate, inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS deve ser julgada nos

mesmos termos do ICMS que, por sua vez, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

2.O ISS, assim como o ICMS, como impostos indiretos que são, incluem-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

3.Aplicação das Súmulas, editadas pelo STJ, n.º 68, referente ao PIS e n.º 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea do FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art.13).

4.Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3.ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m, DJU 05/12/2007).

5.Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

6.Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002582-69.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002582-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CONSTRUCAP CCPS ENGENHARIA E COM/ S/A
: CONSTRUTORA FERREIRA GUEDES S/A
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00025826920094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 94 E N.º 68, AMBAS DO STJ.

1.A matéria trazida ora em debate, inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS deve ser julgada nos mesmos termos do ICMS que, por sua vez, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

2.O ISS, assim como o ICMS, como impostos indiretos que são, incluem-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

3.Aplicação das Súmulas, editadas pelo STJ, n.º 68, referente ao PIS e n.º 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea do FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art.13).

4.Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3.ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m, DJU 05/12/2007).

5.Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

6.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00185 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011529-15.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011529-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA
ADVOGADO : MARIA HELENA T PINHO T SOARES e outro
No. ORIG. : 00115291520094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00186 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017675-72.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017675-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1077
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : VOTORANTIM CIMENTOS LTDA e outro
ADVOGADO : FÁBIO MARTINS DE ANDRADE e outro
INTERESSADO : ENGEMIX S/A
ADVOGADO : FÁBIO MARTINS DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00176757220094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00187 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021877-92.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021877-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00218779220094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00188 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023659-37.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023659-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MAX FER COML/ LTDA
ADVOGADO : HAROLDO JOSE DANTAS DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00236593720094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.430/96. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO CONSIDERADO NÃO DECLARADO. NÃO UTILIZAÇÃO DO PROGRAMA PERD/COMP. IN 360/2003. CRÉDITOS ANTERIORES A CINCO ANOS DO PROTOCOLO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. RECEBIMENTO NO EFEITO SUSPENSIVO.

1. Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).
2. Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003.
4. No entanto, no caso em questão, verifico que a declaração de compensação protocolizada em 14/11/2003, por meio de formulário, foi considerada não declarada, uma vez que a impetrante não utilizou o programa PERD/COMP para a geração das declarações, ficando, portanto, sujeita ao disposto no art. 4º, da Instrução Normativa nº 360/2003.
5. Ocorre que, conforme explicitado e demonstrado pela impetrante, em sua exordial, a mesma utilizou-se de formulário de papel para a formalização do seu pedido de compensação, haja vista que o sistema PERD/COMP

1.1 não acolhia a pretensão por contemplar restituição de período anterior a 5 (cinco) anos da data do protocolo, *in casu*, outubro/1995 a janeiro/1999, com respaldo no próprio art. 2º, IV, "c", da Instrução Normativa nº 360/2003.

6. Ademais, as hipóteses nas quais a compensação pode ser tida como não declarada estão expressamente previstas no art. 74, § 12, da Lei nº 9.430/96, sem que do rol conste o caso em questão, razão pela qual a manifestação de inconformidade apresentada pela impetrante deve ser recebida em seu efeito suspensivo, nos termos do art. 151, III, do CTN.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de julho de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00189 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009343-13.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009343-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ASSETEL RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00093431320094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. BASES DE CÁLCULO. ALÍQUOTA DA COFINS. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. LEIS 10.637/02 E 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP Nº 135/03. VIOLAÇÃO AO ART. 246 CF INOCORRÊNCIA. ALÍQUOTA DE 7,6% E NÃO-CUMULATIVIDADE. MEDIDA DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DEDUZÍVEIS. OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA.

1.A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social e a contribuição ao PIS - Programa de Integração Social, instituídas pelas Leis Complementares nºs 70/91 e 07/70, respectivamente, têm por base de cálculo o faturamento.

2.A Lei nº 9.718/98, ao alterar a sistemática de determinação do valor do PIS e da COFINS, definiu como faturamento a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, elevando a alíquota da COFINS para 3% (três por cento).

3.Inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, que trata da base de cálculo da COFINS, reconhecida pelo Pretório Excelso no julgamento do RE nº 357950 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 15.08.2006).

4.As Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, posteriores à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofrem qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material.

5.Assim, a partir de 1º de dezembro de 2002, o PIS e, a partir de 1º de fevereiro de 2004, a COFINS passaram, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

6.A Medida Provisória nº 135/03, ao estabelecer a sistemática da Cofins não-cumulativa, mantendo o regime

anterior para determinados contribuintes, não inovou na regulamentação da base de cálculo, nem tampouco da alíquota das contribuições sociais.

7.Referida medida, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/03, a bem da verdade, apenas fixou expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC nº 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF.

8.Inexistência de inconstitucionalidade no tocante à majoração da alíquota da Cofins ao percentual de 7,6% pela Lei nº 10.833/2003. Juntamente com a majoração da alíquota de 3% para 7,6%, para as empresas optantes pela tributação considerado o lucro real, o art. 3º da Lei nº 10.833/03 instituiu a não-cumulatividade da COFINS e o direito ao aproveitamento de créditos (arts. 2º e 3º).

9.A nova sistemática instituída fez necessária a majoração da alíquota da Cofins como medida de compensação ao benefício dos créditos concedidos ao abatimento da base de cálculo da exação. Assim, ao contribuinte será facultado adotar os critérios que melhor lhe aprouver, podendo efetuar deduções autorizadas por lei.

10.O próprio art. 195, § 9º da Constituição Federal previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, *em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho.*

11.O princípio da isonomia para as contribuições para a seguridade social deve ser interpretado de forma sistemática de acordo com o art. 195, § 9º da Constituição Federal, que estabelece limites para a adoção de bases de cálculo e alíquotas diferenciadas, sem que sejam violados outros princípios igualmente consagrados ao contribuinte, como o da capacidade contributiva, da razoabilidade e do não-confisco.

12.Ademais, não há que se falar em ilegitimidade na diferenciação de regimes tributários do PIS e da Cofins (cumulatividade ou não-cumulatividade) pelo tipo de regime de apuração do IRPJ (lucro real, presumido ou arbitrado). A própria legislação reconhece a possibilidade de diferentes regimes tributários a serem adotados pelos contribuintes que se encontrem em situações diversas, quer seja em razão da renda auferida por esses, quer em razão da complexidade e natureza das atividades exercidas, tudo com vistas a estabelecer a igualdade tributária, cuja ofensa não se extrai das regras legais ora impugnadas.

13.Descabe ao Poder Judiciário, outrossim, a função de legislar, alterando regimes pré fixados na legislação tributária, para fins de enquadramento de certos contribuintes naquele ou noutro regime, burlando regras gerais, ao argumento de ofensa ao princípio da isonomia e da livre concorrência.

14.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00190 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004538-14.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.004538-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : LABEXCEL COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO : CARLOS BUENO MIGUEL e outro
No. ORIG. : 00045381420094036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA, SOB FUNDAMENTO DIVERSO.

1. De acordo com o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.
3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.
4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).
5. *In casu*, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser mantido o decreto de prescrição dos créditos, ainda que sob fundamento diverso.
6. Apelação improvida. Sentença mantida, sob fundamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e manter a r. sentença de primeiro grau, sob fundamento diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00191 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004022-85.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004022-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro
APELADO : GIOVANO RODRIGUES DE CAMPOS FARIA
No. ORIG. : 00040228520094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8ª, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta antes da entrada em vigor da aludida lei, de

modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00192 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012002-83.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.012002-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro
APELADO : LUCIANE SOARES DE ASSIS SILVA
No. ORIG. : 00120028320094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 1º de setembro de 2009, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00193 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015294-76.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015294-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro
APELADO : LUCIENE MOREIRA MADEIRA
No. ORIG. : 00152947620094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00194 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005987-89.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.005987-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NEILICI MUNIZ
ADVOGADO : ARTHUR MONTEIRO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059878920094036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Remessa oficial não conhecida vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).
2. Rejeitada a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que o acesso ao judiciário, não está condicionado à prévia postulação da via administrativa.
3. De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.
4. Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005, como ocorre no presente caso.
5. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 14/07/2009 e os recolhimentos indevidos a título de Imposto de Renda datam de 1999 a 2007, razão pela qual impõe-se o reconhecimento da prescrição quinquenal.
6. Correta, portanto, a incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
7. Mantidos os honorários advocatícios fixados na r. sentença de primeiro grau, em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 4º do CPC).
8. Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00195 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005997-36.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.005997-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CLAUDINEI APARECIDO LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ARTHUR MONTEIRO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059973620094036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Remessa oficial não conhecida vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).
2. Rejeitada a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que o acesso ao judiciário, não está condicionado à prévia postulação da via administrativa.
3. De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por

homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.

4. Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005, como ocorre no presente caso.

5. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 14/07/2009 e os recolhimentos indevidos a título de Imposto de Renda datam de 1999 a 2007, razão pela qual impõe-se o reconhecimento da prescrição quinquenal.

6. Correta, portanto, a incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

7. Mantidos os honorários advocatícios fixados na r. sentença de primeiro grau, em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 4º do CPC).

8. Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006946-60.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.006946-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MINUTO INTIMUS CONFECÇÕES LTDA -ME
ADVOGADO : CELSO EVANGELISTA e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : GLORIETE APARECIDA CARDOSO e outro
No. ORIG. : 00069466020094036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. RELAÇÃO DE CONSUMO. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO POSTAL. EXTRAVIO DA ENCOMENDA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CONTEÚDO. DANOS MATERIAIS E MORAIS.

IMPOSSIBILIDADE. INDENIZAÇÃO PELO EXTRAVIO CONFORME LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA.

1.O juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria trazida aos autos, pode indeferir a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente. cerceamento de defesa não caracterizado.

2. Está caracterizada a relação de consumo de modo a incidir o Código de Defesa do Consumidor, diploma que estabelece, via de regra, a responsabilidade objetiva do fornecedor de produto ou serviço, sendo desprocurada a análise da culpa.

3.O extravio da encomenda é fato incontroverso, uma vez que a própria ré o reconheceu. Consequentemente, não há dúvidas de que houve falha na prestação do serviço.

4.Entretanto, para a condenação da ré à indenização integral pela perda da encomenda deve o autor comprovar o conteúdo despachado, sob pena de ser ressarcido apenas do valor das despesas de postagem e da indenização prevista em lei para os casos de extravio de mercadoria sem declaração de conteúdo.

5.Na hipótese dos autos, muito embora a ré tenha admitido o extravio da encomenda, não restou comprovado o conteúdo do pacote despachado e nem o dano moral experimentado.

6.A conduta ficou caracterizada apenas pela falha na prestação do serviço, fato sobre o qual não pende controvérsia. O dano foi demonstrado pelo extravio da encomenda, sem, contudo, delimitar-se o respectivo *quantum*.

8. Ademais, já ocorreu a indenização, em sede administrativa, dos valores previstos na legislação de regência na hipótese de extravio de mercadoria sem declaração de conteúdo.

9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00197 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000711-74.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.000711-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OLIVAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00007117420094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.

- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.

- Apelação da União Federal e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhes dava parcial provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00198 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004051-23.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.004051-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : DEBORA CRISTINA BERTHOLINO SORRENTI
No. ORIG. : 00040512320094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 25 de março de 2009, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00199 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012673-64.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012673-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CMPC CELULOSE RIOGRANDENSE LTDA
ADVOGADO : RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
No. ORIG. : 00126736420094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 94 E N.º 68, AMBAS DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Pedido de instauração de incidente de uniformização de jurisprudência indeferido, tendo em vista que a matéria aqui tratada já se encontra pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Ademais, a questão já é objeto de Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 18 e de repercussão geral no âmbito do E. STF, razão pela qual entendo inócuo suscitar o incidente nesta Corte
2. As parcelas relativas ao ICMS incluem-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, tendo em vista que o ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento.
3. Aplicação das Súmulas, editadas pelo STJ, n.º 68, referente ao PIS e n.º 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea do FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art.13).
4. Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3.ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m, DJU 05/12/2007).
5. Não existindo crédito da autora decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.
6. Condenação da autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante o entendimento desta E. Sexta Turma.
7. Apelação da União Federal e remessa oficial providas, restando prejudicada a apelação da autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, indeferir o pedido de instauração de incidente de uniformização de jurisprudência e, por maioria, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, restando prejudicada a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001454-45.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001454-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARIA EDNA RIGOLETO CAMPOY
ADVOGADO : PATRICIA YEDA ALVES GOES VIERO e outro

No. ORIG. : 00014544520094036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 16/09/2009, razão pela qual impõe-se o reconhecimento da prescrição quinquenal dos valores recolhidos anteriormente a 16/09/2004.
2. Cabível a condenação da União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista que houve resistência à pretensão da autora.
3. Ademais, pelo princípio da causalidade, deverá responder pelos ônus processuais aquele que deu causa à instauração do processo (art. 20, do CPC).
4. Mantidos os honorários advocatícios fixados na r. sentença.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00201 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001822-54.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001822-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EDENEA MANGELARDO LUCIANO
ADVOGADO : RAFAEL ALVES GOES e outro
No. ORIG. : 00018225420094036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Cabível a condenação da União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista que houve resistência à pretensão da autora.
2. Ademais, pelo princípio da causalidade, deverá responder pelos ônus processuais aquele que deu causa à instauração do processo (art. 20, do CPC).
3. Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 1.022,27 (hum mil, vinte e dois reais e vinte e sete centavos), impõe-se a manutenção da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, montante que não ultrapassa R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00202 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019010-74.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.019010-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
APELADO : DROG MATRIZ DO IPIRANGA LTDA -EPP
ADVOGADO : ROMULO DE OLIVEIRA CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00190107420094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF/SP. LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO E SUBSEQÜENTE NOTIFICAÇÃO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. REGULARIDADE. ANÁLISE DE FUNDAMENTOS CONTIDOS NA EXORDIAL (ART. 515, § 2º DO CPC). COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL (DECRETO N.º 20.910/32 E LEI N.º 9.873/99). TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DO PRAZO. COMPETÊNCIA PARA A FISCALIZAÇÃO DE FARMÁCIA E DROGARIA (LEIS N.º 3.820/60 E N.º 5.991/73). EXIGÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGANTE.

- 1.A r. sentença de primeiro grau julgou procedentes os presentes embargos ao fundamento de que não restou comprovado, pelo Conselho exequente, a regular notificação do sujeito passivo para o pagamento da multa aplicada, o que seria possível somente mediante a juntada aos autos dos respectivos Avisos de Recebimento.
- 2.De acordo com as peças do procedimento administrativo que embasou a inscrição do débito em dívida ativa, o contribuinte foi regularmente notificado da lavratura dos Autos de Infração, onde foi apurado pela fiscalização que *o estabelecimento encontrava-se em atividade sem a presença do farmacêutico responsável*. Dos referidos documentos, além da identificação do sujeito passivo, consta o nome dos sócios da empresa autuada, bem como o nome e a assinatura dos gerentes de plantão por ocasião da autuação.
- 3.Muito embora não constem dos autos as cartas com avisos de recebimento assinadas pelo representante da empresa autuada, mas tão somente cópias das notificações de recolhimento de multa, enviadas posteriormente à lavratura dos autos de infração, entendo que o procedimento administrativo desenvolveu-se de maneira regular, mormente considerando-se que não há qualquer imposição legal para que tais notificações se dêem mediante avisos de recebimento.
- 4.Acolhida a tese da apelante para ver reconhecida a regularidade das notificações de aplicação das multas, à Superior Instância é autorizado julgar os demais pedidos formulados na exordial dos embargos com fundamento no art. 515, § 2º do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.
- 5.Quanto à cobrança das multas punitivas de natureza administrativa, decorrentes do exercício do poder de polícia pelo Conselho Profissional, entendo aplicável o prazo prescricional qüinqüenal, contado a partir do vencimento da obrigação, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e art. 1º da Lei n.º 9.873/99.
Precedentes: STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1105442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09.12.2009, DJe 22.02.2011; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 00035152320024036121, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24.11.2011, v.u., DJF3 CJ1 01.12.2011.
- 6.Inaplicável, relativamente à multa administrativa, o prazo prescricional previsto no Código Civil por se tratar de cobrança de crédito não tributário advindo de relação de Direito Público.
- 7.O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final

será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

8. *In casu*, não decorreu período superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (data do vencimento das obrigações) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), pelo que deve ser afastada a alegada prescrição.

9. A Lei n.º 3.820/60 estabeleceu a competência do Conselho Regional de Farmácia para fiscalizar os estabelecimentos - farmácia ou drogaria - a fim de verificar o cumprimento da exigência de possuírem como responsável técnico profissional habilitado e registrado.

10. Obrigatoriedade das farmácias e drogarias terem um responsável técnico por todo o período de seu funcionamento (art. 15 da Lei n.º 5.991/73).

11. Não há qualquer ilegalidade nas autuações e sanções impostas, em razão da ausência de profissional habilitado e registrado no CRF, como responsável técnico pelo estabelecimento. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Sexta Turma (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 383.222, DJU 05.08.02, p. 294 e REsp. n.º 441.135, 1ª Turma, j. 07.11.02; TRF3, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, AMS n.º 1999.61.00.023344-1, DJU 21.06.02, p. 767).

12. Na esteira do entendimento consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, tenho que É legal a utilização do salário mínimo para o cálculo da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia, (...) por se tratar, no caso, de penalidade pecuniária e não de atualização monetária (2ª Turma, REsp n.º 200101433695, Rel. Ministro Castro Meira, j. 01.06.2004, DJU 16.08.2004, p. 172).

13. A análise da petição inicial e da certidão da dívida ativa demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução, restando cumpridas as exigências previstas no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional, inclusive com indicação da incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir dos respectivos vencimentos.

14. Honorários advocatícios devidos pela embargante, fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, de acordo com o art. 20, § 4º do CPC, e entendimento consolidado nesta C. Sexta Turma

15. Apelação provida. Pedidos dos embargos à execução fiscal julgados improcedentes, com fulcro no art. 515, § 2º do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, com fulcro no art. 515, § 2º do CPC, julgar improcedentes os pedidos dos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00203 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0020531-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020531-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: IGUATEMY JETCOLOR LTDA
ADVOGADO	: MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05348119019974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DO VOTO DIVERGENTE. DESNECESSIDADE. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Desnecessária a juntada do voto divergente, por ser incabível a oposição de embargos infringentes, nos termos do artigo 530 do Código de Processo Civil.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00204 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022498-22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022498-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: F L SMIDTH COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	: PLINIO JOSE MARAFON e outro
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
SINDICO	: MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
INTERESSADO	: EXIMCOOP S/A EXP/ E IMP/ DE COOPERATIVAS BRASILEIRAS massa falida e outro
	: GAFOR LTDA
ADVOGADO	: PLINIO JOSE MARAFON e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00242374919994036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 11.941/09. FRUIÇÃO DA ANISTIA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. REDUÇÃO SOBRE A SELIC QUE INCIDIU COMO REMUNERAÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. EVENTUAIS MULTAS E JUROS ANTERIORES. POSSIBILIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL.

1. Pretendeu o agravante o aproveitamento dos depósitos judiciais para pagamento à vista do débito relativo à COFINS (majoração da alíquota), com as reduções estabelecidas na Lei 11.941/09, a despeito da existência de

trânsito em julgado desfavorável, inclusive em relação à SELIC que incidiu sobre os depósitos judiciais, assegurando-se o levantamento de valores remanescentes.

2. Nos autos do REsp 1.251.513/PR, submetido à sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu que o trânsito em julgado desfavorável ao contribuinte não obsta a adesão à anistia prevista pela Lei 11.941/09 e a consequente fruição dos benefícios dela decorrentes, restando afastadas, quanto a esse particular, as vedações introduzidas pelas Portarias Conjuntas PGFN/RFB n.ºs 06/2009 e 10/2009. Precedente desta C. Turma: TRF-3, Sexta Turma, AI 00047556220114030000, Rel. Des. Fed. Regina Costa, e-DJF3 Judicial 1 26.04.2012.

3. Contudo, no julgamento do mesmo REsp ficou consolidado que a remissão dos juros não alcança a SELIC que incidiu como remuneração dos depósitos judiciais. Isso porque o desconto previsto pela lei se refere aos juros sobre o tributo, enquanto que a SELIC, pese tenha em sua composição juros moratórios e correção monetária, nessa concepção, não incide sobre a obrigação tributária principal em si considerada, mas apenas a título de remuneração legal de depósitos, ônus que sequer foi carregado ao contribuinte. Precedente desta C. Turma: TRF-3, Sexta Turma, AI 00203734720114030000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 02.02.2012.

4. As reduções somente podem atingir multas e juros preexistentes à realização do depósito judicial, que nele foram incluídos. De outra parte, em relação aos depósitos feitos a tempo e modo não há se falar em qualquer redução. Portanto, o agravante somente faz jus à redução em relação a eventuais multas e juros cujos valores foram depositados juntamente com o principal, em razão de o depósito ter sido feito em atraso, mas não sobre a SELIC que incidiu após a sua realização. Precedentes desta E. Corte: TRF-3, Terceira Turma, AI 00030754220114030000, Rel. Juiz Fed. Convocado Claudio Santos, e-DJF3 Judicial 1 13.04.2012; TRF-3, Terceira Turma, AI 00030211320104030000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, e-DJF3 Judicial 1 06.07.2010.

5. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para suprir a omissão, emprestando-lhes excepcionais efeitos modificativos, de modo a dar parcial provimento ao agravo de instrumento para reconhecer o direito do agravante às reduções previstas pela Lei 11.941/09 tão-somente em relação a eventuais multas e juros que despendeu ao realizar os depósitos judiciais, cujo ônus da prova lhe competirá em apuração a ser realizada perante o r. Juízo de origem, podendo, se for o caso, haver levantamento de valores remanescentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00205 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032660-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032660-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : R L B HOTELARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CAMPOS DO JORDAO SP
No. ORIG. : 06.00.00036-8 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025453-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025453-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : COML/ SANTA CATARINA DE SECOS E MOLHADOS LTDA
ADVOGADO : PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR
No. ORIG. : 07.00.00230-3 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO. ARTS. 170, CTN E 66 DA LEI 8.383/91. POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS. IRREGULARIDADE DA INSCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não se tratam os presentes embargos de pedido de deferimento de compensação tributária no bojo dos próprios autos, o que expressamente é vedado pelo disposto no art. 16, § 3º da Lei n.º 6.830/80.
2. O contribuinte protocolou pedido de compensação junto à Delegacia da Receita Federal, nos moldes do art. 170, do CTN e do art. 66, da Lei n.º 8.383/91, por constatar créditos em sua escrita fiscal, decorrentes de pagamentos efetuados a maior.
3. Perfeitamente cabível a alegação, em sede de embargos à execução fiscal, de extinção dos créditos executivos cobrados (art. 156, II, do CTN). Precedentes.
4. *In casu*, da análise do pedido de compensação, observo que o período dos débitos de IRPJ a serem compensados, conferem daqueles cobrados na Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução fiscal, do que se conclui pela irregularidade do ato de inscrição.
5. Considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 99.802,52 (noventa e nove mil, oitocentos e dois reais e cinquenta e dois centavos), impõe-se a manutenção da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, montante que não ultrapassa R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037903-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037903-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI
APELADO : ENGISA INSPECAO E PESQUISA APLICADA A IND/ LTDA
No. ORIG. : 09.00.00057-8 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APLICABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO CPC. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. EXTINÇÃO. SÚMULA N.º 240 DO STJ. INAPLICABILIDADE.

1.O Código de Processo Civil tem plena aplicabilidade à questão *sub judice*, por expressa autorização do art. 1º da Lei de Execuções Fiscais.

2.A desídia do Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, ainda que instado a se manifestar, resulta na sanção de natureza processual insculpida no art. 267, III c.c. § 1º do CPC.

3.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00208 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009309-10.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009309-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : C/S GROUP IMPORTADORA E EXPORTADORA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : DAVID KASSOW
: PEDRO RIBEIRO BRAGA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00093091020104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. LEI Nº 10.865/2004. ROYALTIES PARA USO DE MARCA. NÃO INCIDÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ENTENDIMENTO DA SRF. SOLUÇÕES DE CONSULTA. COMPENSAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA DOCUMENTAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

- 1.A Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, alterou a redação do art. 149, § 2º, II, da Constituição Federal, atribuindo competência à União Federal para a instituição de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços.
- 2.Foi, então, editada a MP nº 164/04, que estabeleceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as operações de importação, sendo convertida na Lei nº 10.865/04.
- 3.*In casu*, cinge-se a controvérsia acerca da incidência ou não das contribuições sobre o pagamento de royalties, a pessoa jurídica estrangeira, pelo uso de marca.
- 4.A própria Secretaria da Receita Federal do Brasil, através de Soluções de Consulta, emanou entendimento no sentido de que o pagamento de royalties pelo uso de marca não configura prestação de serviço, não havendo que se falar em incidência do PIS-Importação e da Cofins-Importação, instituídos pela Lei nº 10.865/2004.
- 5.A certeza do direito, na impetração do mandado de segurança, não diz respeito à complexidade dos fatos, mas sim à certeza de sua existência, que deve ser comprovada de plano.
- 6.Não restou comprovado nos autos pela impetrante o recolhimento dos valores a título de PIS-Importação e Cofins-Importação que pretende compensar.
- 7.A via estreita do *mandamus* não comporta dilação probatória no curso do processo e, por esse motivo, os fatos alegados na inicial devem ser comprovados de plano, o que não ocorreu no presente feito.
- 8.Estando incerto o fato, tendo em vista a falta de prova pré-constituída do recolhimento da contribuição, há que ser reconhecida a ausência do alegado direito líquido e certo da impetrante. Precedentes (STF, 1ª Turma, RMS 21300-1-DF, Rel. Min. Moreira Alves, j. 17.03.92, v.u., JSTF 173/139; TRF3, 6ª Turma, REOMS nº 89030391128, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 01.09.04, DJU 17.09.04, p. 689).
- 9.A regra inserta no art. 333, I e II do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.
- 10.Remessa oficial parcialmente provida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012705-92.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012705-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : CIA TRANSAMERICA DE HOTEIS SAO PAULO e outros
: METRO SISTEMAS DE INFORMATICA LTDA

ADVOGADO : METRO TECNOLOGIA INFORMATICA
APELADO : METRO DADOS LTDA
ADVOGADO : LEONARDO MAZZILLO e outro
No. ORIG. : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00127059220104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

- Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
- A inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria pacificada pelo E. STJ que tem decisões favoráveis e unânimes a respeito e duas Súmulas nº 68 e nº 94.
- Aplicam-se as mesmas razões em relação à inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Convocado Paulo Domingues, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00210 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013249-80.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013249-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00132498020104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00211 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016874-25.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016874-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA
ADVOGADO : WAGNER SERPA JUNIOR e outro
: MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00168742520104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00212 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022067-21.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022067-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AMAZON VEICULOS E PECAS LTDA e outro
: FUJI JAPAN VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : ALMERIO ANTUNES DE ANDRADE JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00220672120104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 94 E N.º 68, AMBAS DO STJ.

- 1.As parcelas relativas ao ICMS incluem-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, tendo em vista que o ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento.
- 2.Aplicação das Súmulas, editadas pelo STJ, n.º 68, referente ao PIS e n.º 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea do FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art.13).
- 3.Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3.ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m, DJU 05/12/2007).
- 4.Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.
- 5.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00213 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024731-25.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024731-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : TRANSPORTADORA CORUJATO LTDA
ADVOGADO : FREDERICO JURADO FLEURY e outro
No. ORIG. : 00247312520104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO POR TRANSPORTADORA DE MEDICAMENTOS. DESCABÍVEL.

- 1.A Lei nº 6.839/80 impõe a obrigatoriedade do registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Atendendo ao critério finalístico, o mero transporte de medicamentos não pode ser interpretado como atividade ou função específica do ramo farmacêutico.
- 2.Indevida a inscrição da impetrante no Conselho Regional de Farmácia (CRF), pois apenas é obrigatória a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento, em farmácias e drogarias (artigo 15, da Lei nº 5.991/73). Precedentes.
3. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00214 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005895-95.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005895-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : UNIAGRO COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DAS
CIENCIAS AGRARIAS
ADVOGADO : JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00058959520104036102 1 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COOPERATIVA DE TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A TERCEIROS. ATO NÃO COOPERATIVO. INCIDÊNCIA.

- 1.A contribuição ao PIS foi instituída na vigência da ordem constitucional anterior mediante lei complementar (LC 7/70), porque uma das matérias exigia veiculação por tal meio normativo, qual seja, a vinculação do produto da arrecadação do PIS a um Fundo determinado (art. 21, § 2.º, I e 62, § 2.º da EC 01/69).
- 2.A princípio, se o tributo pode ser instituído ou alterado por lei ordinária, como é o caso da contribuição ora impugnada, também poderá sê-lo por Medida Provisória, que é ato normativo com força de lei (CF, art. 62, caput).
- 3.O cooperativismo, enquanto método de associação e de produção econômica de cunho eminentemente solidário, foi agraciado pela atual Constituição em duas específicas disposições: o art. 174, § 2º, que determina que o cooperativismo deve ser apoiado e estimulado, e o art. 146, III, alínea c, que dispõe que a legislação deve estabelecer normas gerais em matéria tributária, em especial sobre o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticados pelas sociedades desse gênero.
- 4.No que concerne à contribuição ao PIS, a Lei nº 9.715, de 25/11/1998, dispôs expressamente quanto à não incidência da exação sobre os atos cooperativos, reservando a cobrança do PIS apenas aos atos não cooperativos.
- 5.Frise-se que, em nada alteram o tratamento tributário dispensado ao ato cooperativo, as disposições introduzidas pela Medida Provisória nº 1.991-12, de 14/12/99, atual Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, em vigor por força da EC nº 32/2001.
- 6.Trata-se, no presente caso, de uma cooperativa de prestação de serviços, cooperativa de trabalho, de sorte que os valores recebidos pela cooperativa em virtude da prestação de serviços efetivada pelos associados a terceiros, e que por ela não são titularizados, mas sim transferidos aos sócios cooperados, não se sujeitam à tributação na cooperativa.
- 7.De outra parte, a parcela não repassada aos cooperados representa receita própria da cooperativa, passível,

portanto, de tributação, de forma que se submete à escrituração em separado e integra a base de cálculo da contribuição.

8.Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010345-81.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.010345-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EDSON SOARES MIRANDA E CIA LTDA -ME
ADVOGADO : EUGÊNIO BESCHIZZA BORTOLIN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00103458120104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. SIMPLES. EXCLUSÃO. LEGALIDADE DO ATO.

1.No momento em que o contribuinte opta pela inscrição no SIMPLES, deve se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na Lei nº 9.317/96.

2.Entretanto, conforme documentação acostada aos autos, observo que a autor tomou ciência do indeferimento de seu recurso administrativo em 16/12/2009, e que os recolhimentos dos débitos que levaram à sua exclusão do Simples Nacional somente se deu em 30/09/2010.

3.Assim dispõe o art. 17, V, da Lei Complementar nº 123/06, que revogou a Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996: Art.17.Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte: (...) V-que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

4.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00216 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005721-83.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005721-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MESSIAS DONIZETI ROSA
ADVOGADO : ERIKA FERNANDA RODRIGUES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00057218320104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00217 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004882-49.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004882-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOSE RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAFAEL ALVES GOES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00048824920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CONTRIBUIÇÃO DO EMPREGADO À ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI N.º 7.713/88. ISENÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. PRESCRIÇÃO.

1. Duas são as situações possíveis em relação à tributação das contribuições pagas pelo empregado à entidade de previdência privada: aquelas recolhidas até 31 de dezembro de 1995 (vigência da Lei n.º 7.713/88) e que, portanto, já haviam sido sofrido a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, não podendo ser objeto da incidência do tributo quando do seu resgate; por outro lado, aquelas recolhidas a partir de 01 de janeiro de 1996 (na vigência do art. 33, da Lei n.º 9.250/95), e que, portanto, foram deduzidas da base de cálculo do tributo em questão, devendo ser tributadas por ocasião de seu resgate.
2. No caso em apreço, o autor juntou aos autos extratos da entidade de previdência privada, o que demonstram que houve contribuição no período de vigência da Lei n.º 7.713/88.
3. Condenação da União Federal à restituição dos valores indevidamente retidos na fonte a título de imposto de renda, incidente sobre o valor do benefício recebido em razão do plano de aposentadoria complementar, decorrente das contribuições da empregada à entidade de previdência privada efetuadas no período de 01/01/89 a 31/12/95.
4. No caso vertente, a presente ação foi ajuizada em 18.06.2010, razão pela qual, na espécie, ocorreu o lapso prescricional quinquenal em relação aos recolhimentos efetuados antes de 18.06.2005.
5. No tocante ao critério de aplicação da correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação. A recomposição dos valores deve refletir, o quanto possível, as perdas monetárias ocorridas no período reclamado para consolidar a justa reparação de direito não satisfeito à época, pois em caso contrário estaria havendo locupletamento por parte do Fisco. Correta, portanto, a aplicação da Resolução n.º 134 de 21/12//2010, do Conselho da Justiça Federal.
6. Determinada a incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
7. Em razão da sucumbência recíproca, determino a compensação dos honorários advocatícios.
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00218 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004027-61.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004027-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOSE FERREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA CRISTINA ZULIAN e outro
EXCLUIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00040276120104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA DE ACORDO COM A TABELA PROGRESSIVA.

1. Os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.
2. Trata-se de pagamento de benefícios previdenciários acumulados, que, realizado de uma só vez, ensejaria a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na Tabela Progressiva do tributo.
3. É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda.
4. O cálculo do Imposto sobre a Renda na fonte, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005922-57.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005922-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FRANCISCO DE ARAUJO
ADVOGADO : MARILISA DREM e outro
No. ORIG. : 00059225720104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA.

1. Com relação ao 13º salário, tenho como legítima a incidência do IR sobre as verbas recebidas a esse título, pois como bem define AMAURI MASCARO NASCIMENTO, o décimo terceiro salário "*é uma gratificação natalina obrigatória, com natureza jurídica salarial*" (*Curso de Direito do Trabalho*, 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 1986, p. 492).
2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00220 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001747-05.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001747-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BRUNO ANASTASI ANGELI
ADVOGADO : THIAGO CRUZ CAVALCANTI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017470520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. HONORÁRIOS. CAUSALIDADE.

1. Cabimento da condenação da requerida ao pagamento da verba honorária. A apresentação dos extratos somente ocorreu após o ajuizamento da ação. Sendo assim, em face do princípio processual da causalidade, à requerida devem ser carregadas as despesas decorrentes da sucumbência.
2. Restou configurada a resistência da ré, uma vez que houve o protocolo em 25/05/2007 do pedido administrativo, com previsão de atendimento em 30 dias. A presente ação foi ajuizada em 15/03/2010, ou seja, muito além do prazo estabelecido, sem que houvesse resposta. Acresça-se o fato de que nem em sede de contestação, tampouco em contrarrazões, a ré esclarece porque não forneceu os extratos pleiteados.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00221 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000693-98.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.000693-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA
ADVOGADO : BRUNA RAQUEL RIBEIRO PANCHORRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006939820104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE COMBATE A SINISTROS. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional, e de seu fundamento legal não consta qualquer dispositivo tido por inconstitucional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a apelante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.

2. A análise do título e do anexo discriminativo do débito que o acompanha demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução. A propósito, este é o entendimento desta E. Turma, consignado nos seguintes precedentes: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 788 e AC n.º 1999.03.99.088905-6, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 18.09.2002, DJU 25.11.2002, p. 556.

3. Há que ser reconhecida a constitucionalidade da cobrança da Taxa de Combate a Sinistros, conforme jurisprudência consolidada no âmbito do STF, instituída como contraprestação a serviço essencial, específico e divisível

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00222 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001298-44.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001298-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TATI CERAMICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FIORAVANTE MALAMAN NETO e outro
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : ANDREIA OLMEDO MINTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00012984420104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA. LEI Nº 4.156/62 E POSTERIORES ALTERAÇÕES. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O direito a cobrança dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, está

sujeito ao prazo de cinco anos, conforme previsto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 20.910/32, combinado com o artigo 2º do Decreto-Lei nº 4.597/42.

2. Os créditos constituídos entre janeiro de 1988 a janeiro de 1994, tiveram o prazo para resgate iniciado na data da ocorrência da Assembléia Geral Extraordinária em 28/04/2005. Tendo a presente ação sido ajuizada em 29/06/2010, inafastável a decretação da ocorrência da prescrição quinquenal.

3. Tendo em vista a ocorrência da prescrição, prejudicado o restante da apelação.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00223 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001857-74.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001857-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BRAGANCA PAULISTA
ADVOGADO : GUSTAVO LAMBERT DEL AGNOLO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018577420104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE.

1. As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00224 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001305-06.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001305-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : FERNANDO ROGERIO OLIVEIRA
No. ORIG. : 00013050620104036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. EXTINÇÃO POR ABANDONO (ART. 267, III DO CPC). SÚMULA N.º 240 DO STJ. INAPLICABILIDADE.

1.O Código de Processo Civil tem plena aplicabilidade à questão *sub judice*, por expressa autorização do art. 1º da Lei de Execuções Fiscais.

2.A desídia do exequente, após instado a se manifestar, resulta na sanção de natureza processual insculpida no art. 267, III c.c. § 1º do CPC. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 199400349777/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 14.03.2000, DJ 27.11.2000, p. 150; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200103990182309, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.09.2002, DJU 04.12.2002, p. 249.

3.Inaplicável, ao caso em tela, a Súmula n.º 240, do C. Superior Tribunal de Justiça, pois tal entendimento incide nos casos em que o réu tem interesse na solução da lide, com vistas a obter um provimento que o exima de determinada obrigação. Nas execuções fiscais, o executado não teria, em princípio, interesse no prosseguimento do feito. Precedente: STJ, 4ª Turma, REsp. n.º 261789, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 13.09.2000, DJ 16.10.2000, p. 317.

4.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003019-95.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.003019-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JERRY ALVES DE LIMA e outro
APELADO : GERALDINO PEDROSO FILHO
No. ORIG. : 00030199520104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM

VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 22 de junho de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023312-15.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.023312-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : ROBERTO JOSE DINIZ
No. ORIG. : 00233121520104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA.

1. De acordo com o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata

exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.

4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5. *In casu*, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser mantido o decreto de prescrição dos créditos.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00227 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0049910-06.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.049910-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : ESAB S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : JOAO DACIO ROLIM e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00499100620104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE ENTREGA DE DCTF'S. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA.

1. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Aplicação da Súmula n.º 436 do C. STJ.

3. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei

Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5. *In casu*, o débito inscrito na dívida ativa foi alcançado pela prescrição, uma vez que decorreu período superior a 5 (cinco) anos entre a data de constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da execução fiscal. Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

7. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00228 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008802-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008802-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : MARIO CAETANO FILHO e outros
: MARCOS LUIZ DA SILVA PONTES
: LIANG CHAO HUNG
: CARLOS AUGUSTO DA CRUZ NETO
ADVOGADO : IVANI GOMES DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 226/228
No. ORIG. : 04.00.10584-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu as exclusões dos agravantes do pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.
3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00229 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013818-14.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.013818-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO EDSON VIEIRA
ADVOGADO : LIVEA CARDOSO MANRIQUE DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : Estado do Mato Grosso do Sul
: Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00040787420114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

- 1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
- 2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
- 3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
- 4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
- 5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00230 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016847-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016847-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1567/2301

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AUTO POSTO NOVA MANCHESTER LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00274881320054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Inocorrência de violação à reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal, pois, no julgado apenas observou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00231 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017540-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017540-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : HOSPITAL INFANTIL SABARA
ADVOGADO : ELOISA ELENA ROSIM BRAGHETTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/76
No. ORIG. : 00052824720114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada "para suspender a exigibilidade da COFINS sobre os valores recebidos em virtude do exercício das atividades descritas no estatuto social da impetrante até o

juízo" do feito (fl. 16).

3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00232 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020404-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020404-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EMS S/A e outros
: EMS SIGMA PHARMA PARTICIPACOES S/A
: CARLOS EDUARDO SANCHEZ
ADVOGADO : ROBERTO QUIROGA MOSQUERA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE HORTOLANDIA SP
No. ORIG. : 00079576420118260229 1 Vr HORTOLANDIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LIMINAR. REQUISITOS NECESSÁRIOS NÃO VISLUMBRADOS. ARTIGO 2º, INCISO VI DA LEI 8397/1992. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que não foi concedido o efeito suspensivo ativo que visava à decretação da indisponibilidade de bens dos Requeridos, ante a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00233 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022523-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022523-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : BRA TRANSPORTES AEREOS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
ADMINISTRADOR JUDICIAL : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
AGRAVADO : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : MONICA ITAPURA DE MIRANDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104
No. ORIG. : 00175438920114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de extinção da execução fiscal em razão da recuperação judicial.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00234 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023230-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023230-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IND/ METALURGICA SULTANA LTDA
ADVOGADO : JOAO LUIZ AGUION e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00120652219924036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00235 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026048-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026048-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CAMECO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00037357320054036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. Embora, a princípio, a prescrição seja matéria cognoscível em sede de exceção de pré-executividade, esta deve ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.
4. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento

administrativo como a notificação do devedor.

5. Não há que se falar em decadência na hipótese de constituição do crédito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, uma vez que, inexistindo pagamento antecipado a homologar, a constituição do crédito ocorre com a entrega da declaração ao fisco. Portanto, inaplicável o prazo decadencial a que se refere o art. 150, § 4º do CTN pois, não havendo pagamento, nada há que se homologar.

6. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

7. Há que se ressaltar que, no período que medeia declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

8. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ.

9. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.

10. No caso vertente, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito à cobrança de IPI e respectivas multas, com vencimentos em 09/02/2001 e 28/12/2001, constituído mediante Declaração, com notificação ao contribuinte por edital. A entrega da Declaração referente ao primeiro trimestre de 2001 foi realizada em 15/05/2001; a Declaração referente ao segundo trimestre de 2001 em 14/08/2001 e a Declaração referente ao 4º trimestre de 2001 se deu em 15/02/2002; não foi colacionada a estes autos cópia da declaração relativa ao terceiro trimestre de 2001, cujos débitos venceram em 20/08/2001, 31/08/2001 e 20/09/2001 (fls. 26/28). A execução fiscal foi protocolizada em 06/04/2005, o despacho que ordenou a citação foi proferido em 25/07/2005.

11. Ao que consta dos autos o primeiro AR de citação da ora agravante resultou negativo (fls. 38), porquanto o endereço atual da executada não é o mesmo constante da Certidão da Dívida Ativa; porém a executada foi citada no endereço constante dos cadastros do CNPJ, em 19/10/2006, conforme AR de fls. 42. Ressalto que a executada foi citada na pessoa de seu representante legal, Sr. Antonio Odacir Kaiser (fls. 34/35). A citação pelo correio é prevista na Lei n.º 6.830/80, art. 8º, I.

12. A agravante, por seu turno aduz que sua citação somente ocorreu em 16/03/2011 (fls. 85); no entanto, a demora no cumprimento da carta precatória respectiva não pode ser imputada à exequente.

13. Não está evidenciada, no caso, a desídia ou a negligência da exequente, considerando-se o termo inicial do prazo prescricional com a entrega das Declarações ocorridas em 15/05/2001, em 14/08/2001 e, em 15/02/2002 e como termo final o ajuizamento da execução, ocorrida em 06/04/2005, verifica-se a inocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

14. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00236 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027721-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027721-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EUDES JOAQUIM LIMA
ADVOGADO : MARIO ROBERTO DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : ROGERIO DE OLIVEIRA GOIVINHO
: FERNANDO TRACZ
: FERNANDES MARQUES DE BRITO
: ELIANA APARECIDA FABRI
: JOAO BATISTA RIBEIRO DA COSTA
: DAVID SIMPLICIO AMORAS
: COM/ DE CARNES PANTANEIRO LTDA -ME e outros
No. ORIG. : 00063181420074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00237 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030539-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030539-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SERVICOS AUTOMOTIVOS TRIANGULO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/80
No. ORIG. : 00723516419994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE

INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal e respectivos embargos, indeferiu o ingresso da agravante na lide e reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar os feitos.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00238 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031327-55.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.031327-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVADO : ALTAIR PERONDI
ADVOGADO : DIEGO SOUTO MACHADO RIOS e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : SENECAR COM/ DE VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : CLELIO CHIESA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 331
No. ORIG. : 00040491020004036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de inclusão do Sr. Altair Perondi no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.
3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00239 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031969-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031969-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NILTON JOSE VAMPEL e outros
: NELSON AUDIZIO VAMPEL
: ODILON ANTONIO CAMARGO DA SILVA
: MANOEL MESSIAS BATISTA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 339/340
No. ORIG. : 92.00.18798-6 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de sentença, acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, com a inclusão de juros de mora entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório de pequeno valor.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00240 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032302-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032302-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : PEDRO SERGIO FIALDINI

ADVOGADO : RICARDO CARRIEL AMARY e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81
No. ORIG. : 00388138720024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00241 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033145-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033145-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FM DISTRIBUIDORA INDL/ LTDA
ADVOGADO : WILSON ROBERTO GASPARETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 261/263
No. ORIG. : 00224737219924036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal e respectivos embargos, indeferiu o ingresso da agravante na lide e reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar os feitos.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá

analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00242 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033512-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033512-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : ENGESEG EMPRESA DE VIGILANCIA COMPUTADORIZADA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 535/536
No. ORIG. : 00072405920114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança com o objetivo de suspender a fiscalização realizada para apurar o recolhimento de tributos retidos na fonte.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

2011.03.00.033516-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : RONALD ROLAND
ADVOGADO : AMAURY TEIXEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 274/275
No. ORIG. : 00131787820104036100 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito comum ordinário ajuizada com o fim de obter a declaração de inexigibilidade do crédito tributário, tendo em vista a decisão proferida no incidente de Impugnação ao Direito à Assistência Judiciária Gratuita nº 0013178-78.2010.4.03.6100, determinou o recolhimento das custas processuais devidas, no prazo de 10 dias, sob pena de cancelamento da distribuição. Insurge-se, ainda, contra a decisão que recebeu a apelação interposta em face da sentença proferida naqueles autos tão-somente no efeito devolutivo.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

2011.03.00.034157-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FORMOSA PERFUME IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RENATO ALEXANDRE BORGHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 51/52
No. ORIG. : 09010014719984036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de sentença, indeferiu a aplicação da multa de 10% (dez por cento) prevista no art. 475-J do Código de Processo Civil, por considerar ser necessária à sua incidência o não-cumprimento da obrigação de forma espontânea no prazo de 15 dias da intimação do devedor.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00245 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034722-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034722-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE	: UNITED FOOD COMPANIES RESTAURANTES S/A
ADVOGADO	: ALFREDO DIVANI
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 143/144
No. ORIG.	: 06.00.34236-3 1FP Vr BARUERI/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de penhora dos valores residuais do depósito judicial realizado nos autos da execução fiscal nº 3112/96, em trâmite no perante o Juízo de Direito da Comarca de Barueri - SP, para garantia da execução fiscal nº 7.441/2006, em trâmite no mesmo Juízo e Comarca.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00246 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034842-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034842-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO MARCONDES espolio
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM
REPRESENTANTE : PRESCILA LUZIA BELLUCIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE AUTORA : SERMEC S/A INDUSTRIAS MECANICAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 178/179
No. ORIG. : 00063331619994036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de sentença, indeferiu o pedido de levantamento da penhora no rosto dos autos determinada pelo Juízo da 28ª Vara do Trabalho de São Paulo.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00247 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035924-
67.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAULO SERGIO COSTA PINTO CAVALCANTI
: PAULO SERGIO FRANCA CAVALCANTI
: SASIL COML/ E INDL/ DE PETROQUIMICOS LTDA e outros
: VARIENT DISTRIBUIDORA DE RESINAS LTDA
: STAHL PARTICIPACOES LTDA
: SST CONSULTORIA ASSESSORIA E DMINISTRACAO DE RECURSOS LTDA
: ACO PARTICIPACOES LTDA
: TRIFLEX IND/ E COM/ DE TERMOPLASTICOS LTDA
: BRIGADA VERDE LTDA
ADVOGADO : PAULO SIGAUD CARDOZO e outro
INTERESSADO : MARCO ANTONIO MAGALHAES BROCCINI
ADVOGADO : MARIA ISABEL CALMON GONZAGA ABDALA
INTERESSADO : MARCIA APARECIDA DE MORAIS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
INTERESSADO : ANITA MARIA FRANCA CAVALCANTI
: ISMAEL CESAR CAVALCANTI NETO
INTERESSADO : CSBRASIL QUIMICA LTDA
ADVOGADO : GILBERTO ALONSO JUNIOR
INTERESSADO : CBR PARTICIPACOES LTDA e outros
: PATRIMONIAL AMC LTDA
: PATRIMONIAL APRICE LTDA
: PATRIMONIAL ILHA DO SOSSEGO LTDA
: PATRIMONIAL MC LTDA
: RODSTAR TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
: TRANSQUIM TRANSPORTES QUIMICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00472257520004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00248 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035972-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035972-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : GUILHERME E MORAES DROGARIA LTDA -ME
ADVOGADO : MURILO CAFUNDO FONSECA e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : RUBENS JOSE DE CALASANS NETO e outro
PARTE RE' : JORGE LOUREIRO e outros
: CARLOS PEREIRA DA SILVA
: FERNANDA ALMEIDA DE OLIVEIRA
: ROBINSON AZEVEDO
: VANDERLI DE MORAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97
No. ORIG. : 00026736120114036110 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação civil pública ajuizada com o propósito de responsabilizar os réus por atos de improbidade administrativa, recebeu a petição inicial e determinou a citação dos réus, nos termos do artigo 17, § 9º, da Lei nº 8.429/92.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00249 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036275-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036275-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RODSTAR TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA e outro
: TRANSQUIM TRANSPORTES QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
INTERESSADO : MARCO ANTONIO MAGALHAES BROCCINI
: ANITA MARIA FRANCA CAVALCANTI
: ISMAEL CESAR CAVALCANTI NETO
: MARCIA APARECIDA DE MORAIS
: PAULO SERGIO COSTA PINTO CAVALCANTI
: PAULO SERGIO FRANCA CAVALCANTI
: CHULLIA SHULIN DO BRASIL LTDA e outros
: ACO PARTICIPACOES LTDA
: BRIGADA VERDE LTDA
: CBR PARTICIPACOES LTDA
: PATRIMONIAL AMC LTDA
: PATRIMONIAL APRICE LTDA
: PATRIMONIAL ILHA DO SOSSEGO LTDA
: PATRIMONIAL MC LTDA
: SASIL COML/ E INDL/ DE PETROQUIMICOS LTDA
: SST CONSULT ASSES ADMIN DE RECURSOS LTDA
: STAHL PARTICIPACOES LTDA
: TRIFLEX IND/ E COM/ DE TERMOPLASTICOS LTDA
: VARIENT DISTRIBUIDORA DE RESINAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00472257520004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00250 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036335-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036335-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : BANCO J P MORGAN S/A
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : JVC PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/A e outros
: CHASE LATIN AMERICA
: COML/ GENTIL MOREIRA S/A
: ELCA ELDORADO CONSTRUCAO ADMINISTRACAO E PROJETOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 730/732
No. ORIG. : 00242816420094036182 10F Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, determinando, porém, em face do reconhecimento da exequente, a extinção da dívida referente aos períodos de 04/1992 a 12/1992, por haver cobrança em duplicidade, bem como os vencidos em 10/02/1995, 15/02/1995 e 10/03/1995, por decadência. Com o fito de prosseguir com a execução, a decisão impugnada ordenou ao exequente a substituição da CDA.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00251 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036879-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036879-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : RUBI SERVICOS POSTAIS LTDA
ADVOGADO : ALFREDO BERNARDINI NETO e outro

AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 163/164
No. ORIG. : 00215776220114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário com o objetivo de impedir a rescisão do contrato firmado entre a agravante e a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00252 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037248-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037248-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVADO : JOSE LUIZ MATTHES
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : SINVAL CELICO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/140
No. ORIG. : 00045277320094036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS PROCEDENTES - COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO REFERENTE AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA SENTENÇA - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em

embargos à execução fiscal, determinou a compensação do crédito referente aos honorários advocatícios, nos termos do art. 100, § 9º, da Constituição Federal.

3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00253 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037611-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037611-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GILDABERTO DA SILVA BOMFIM
ADVOGADO : ANTONIA DUTRA DE CASTRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00197406920114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PESSOA FÍSICA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. TABELA PROGRESSIVA.

1. O cálculo do Imposto sobre a Renda na fonte, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.
2. Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00254 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037859-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037859-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SANTOS SP
ADVOGADO : MILENA DAVI LIMA e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 163/165
No. ORIG. : 00102138120114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação civil pública, deferiu a liminar pleiteada, determinando-lhe que se abstenha de prover os cargos de professor substituto de educação física, ofertados no Edital de Concurso Público nº 03/2011, sem a comprovação do registro profissional num Conselho Regional de Educação Física.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00255 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038093-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038093-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : ACISION TELECOMUNICACOES SUL AMERICA LTDA
ADVOGADO : RODRIGO HELFSTEIN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/117
No. ORIG. : 00358641220104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a nomeação à penhora de debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce por ela pretendida.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00256 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038954-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038954-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : EMBRAMAC EMPRESA BRASILEIRA DE MATERIAIS CIRURGICOS IND/COM/ E IMP/ EXP/ LTDA
ADVOGADO : ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1250/1251
No. ORIG. : 00161974320114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação pelo rito ordinário na qual pretende a exclusão de seu nome do CADIN, bem assim a declaração de nulidade de sua inclusão como corresponsável pelos créditos tributários consubstanciados nas CDAs ns. 80 1 09 001256-84, 80 1 09 001197-90 e 80 6 04 099903-34, indeferiu o pedido de reconsideração da decisão que indeferira a antecipação dos efeitos da tutela.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00257 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039037-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039037-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CIA HOTELEIRA DO BRASIL
ADVOGADO : PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 705/706
No. ORIG. : 06602606719844036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, execução de sentença, indeferiu o pedido de inclusão de juros moratórios posteriores à data da homologação dos cálculos que fundamentaram a expedição de precatório e determinou a remessa dos autos à contadoria para apuração de eventual saldo remanescente.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00258 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005332-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005332-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : QUIMICA INDL/ SUPPLY LTDA
ADVOGADO : EVALDO DE MOURA BATISTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIEDADE SP
No. ORIG. : 07.00.00002-2 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. A apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.
3. A partir do vencimento da exação, cujo valor foi declarado e não adimplido pelo contribuinte, inicia-se a contagem do prazo prescricional para a propositura da execução fiscal.
4. No período que medeia declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.
5. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, anterior à Lei Complementar n.º 118/2005, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, podendo ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC.
6. Afastada qualquer possibilidade de suspensão do prazo prescricional uma vez que não há nos autos outra hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.
7. *In casu*, o débito inscrito na dívida ativa diz respeito ao IRPJ constituído mediante auto de infração com notificação realizada em 28/12/2001.
8. Portanto, quando do ajuizamento da execução fiscal, em 24.01.2007, os débitos relativos ao período de 1997 e 2002, já se encontravam prescritos pelo decurso do lapso de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 174 do CTN.
9. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00259 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005471-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005471-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FEIZ ATIQUE COM/ E REPRESENTACOES LTDA -ME e outro
: FEIZ ATIQUE
ADVOGADO : ANA CLAUDIA BARONI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. UFIR. MULTA DE MORA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Na hipótese dos autos, verifico que o débito decorre da lavratura de Auto de Infração originado pela falta ou insuficiência de pagamento de IRPJ e multa de mora do IRPJ declarado pelo contribuinte, cujo período de apuração ocorreu no ano de 1992, cuja declaração foi entregue, com notificação pessoal ao contribuinte em setembro de 1996.
2. A execução fiscal foi ajuizada em 26/11/1996 e o despacho que ordenou a citação da executada ocorreu em dezembro de 1996.
3. A constituição definitiva do crédito tributário deu-se com a notificação da lavratura do auto de infração, ocorrida em 1996, restando aperfeiçoada a exigibilidade do crédito. Ressalto que não há nos autos qualquer notícia que o contribuinte tenha impugnado administrativamente o débito.
4. Inocorrente, portanto, a alegada prescrição, tendo em vista que a execução fiscal foi proposta dentro do prazo de 05 (cinco) anos concedido pelo CTN, prazo este que fôra iniciado com a constituição definitiva do crédito e suspenso pelo despacho que ordenou a citação da executada.
5. Na Certidão da Dívida Ativa encontra-se o valor total inscrito, qual seja, o valor originário do débito atualizado monetariamente e acrescido de multa moratória. Na petição inicial, ao valor inscrito somam-se os juros computados até a data de propositura da ação e o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-Lei n.º 1.025/69, resultando no valor da causa atualizado.
6. Não constitui irregularidade o fato da dívida vir expressa em UFIR na Certidão da Dívida Ativa, uma vez que esta representa tão somente um índice para expressão de valores, tendo sido utilizada como parâmetro de atualização dos tributos e débitos fiscais, nos termos da legislação pertinente. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp. 106.177/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 20.03.1997, DJU 05.05.1997.
7. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.
8. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00260 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007897-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007897-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : NANCY GUIDA MARCONDES e outro
: ENEAS GOMES MARCONDES
ADVOGADO : LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : EMPRESA DE TRANSPORTES SACI LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/118
No. ORIG. : 08.00.00851-1 A Vr POA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIOS GERENTES À ÉPOCA DO FATO GERADOR.

- A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O fato gerador ocorreu na época em que os autores figuravam como sócias.
- Constituído o crédito enquanto compunha o quadro societário, conquanto não se deva manter *ad eternum* sua responsabilidade, a retirada antes da dissolução irregular não pode servir instrumento que propicie a fraude, com o que bastaria ao sócio transferir as quotas da empresa para se eximir das dívidas societárias.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00261 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014259-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014259-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE
ADVOGADO : FATIMA ALVES DO NASCIMENTO RODA
No. ORIG. : 09.00.00724-6 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00262 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035889-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035889-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MIRANDOPOLIS SP
ADVOGADO : VALMIR JUNIOR RODRIGUES FORNAZARI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00008-4 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

- 1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
- 2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
- 3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
- 4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
- 5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00263 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048689-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048689-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HELIO BRAGGION
: SUPERMERCADO PARATODOS RAFARD LTDA e outro
ADVOGADO : FERNANDO CARLOS LOPES PEREIRA
No. ORIG. : 09.00.00009-1 2 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. ACOLHIMENTO. FALÊNCIA DA EMPRESA. MATÉRIA NÃO SUSCITADA. EXCLUSÃO.

1.Existência de erro no v. acórdão embargado, devendo ser excluído da decisão a questão relativa à falência da empresa, que não faz parte da controvérsia instaurada nestes autos, razão pela qual acolho os embargos opostos para excluir os parágrafos 1º e 2º de fl. 188vº da fundamentação do julgado, bem como os itens 5 e 6 da ementa.
2.Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00264 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000108-57.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000108-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : WALPIRES S/A CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES
: MOBILIARIOS
ADVOGADO : CELSO ALVES FEITOSA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00001085720114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IRRF. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. IMPUGNAÇÃO AO AUTO DE INFRAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ART. 174, I, CTN. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECISÃO FINAL NA VIA ADMINISTRATIVA. TRANSCURSO DO LAPSO PRESCRICIONAL. EXTINÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA DA FAZENDA NACIONAL.

1.De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2.O início do transcurso do lapso prescricional quinquenal, em se tratando de lançamento de ofício, quando o contribuinte impugna o auto de infração, abrindo, assim, a via litigiosa administrativa, ocorre com a decisão final

proferida no processo administrativo, pois a partir desse momento, o lançamento se torna definitivo, não podendo mais ser contestado administrativamente.

3. *In casu*, a constituição definitiva do crédito tributário se deu com a decisão final proferida nos autos do Processo Administrativo nº 10880-042.837/92-86, cuja notificação do contribuinte data de 12/04/2004, com prazo para recolhimento do tributo até 30/04/2004.

4. Como a carta cobrança emitida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil nº 245/2010, data de 04/11/2010, ocorreu a prescrição da pretensão da Fazenda Nacional executar tais valores.

5. O mero ajuizamento da Ação Anulatória nº 2004.61.00.023756-0, não teve o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, do CTN), diante da ausência de depósito e da concessão da tutela antecipada naqueles autos. Precedentes do STJ.

6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00265 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005264-26.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005264-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CENTURION SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : SABRINA BAIK CHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00052642620114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 94 E N.º 68, AMBAS DO STJ.

1. A matéria trazida ora em debate, inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS deve ser julgada nos mesmos termos do ICMS que, por sua vez, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

2. O ISS, assim como o ICMS, como impostos indiretos que são, incluem-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

3. Aplicação das Súmulas, editadas pelo STJ, n.º 68, referente ao PIS e n.º 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea do FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13).

4. Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m, DJU 05/12/2007).

5. Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00266 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005538-87.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005538-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DROGA VEN LTDA
: DROGARIA COLOMBO DE ARARAQUARA LTDA
: EG ARARAQUARA LTDA -ME
ADVOGADO : SANDRO DA CUNHA VELLOSO DE CASTRO e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
No. ORIG. : 00055388720114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO PROFISSIONAL. REQUISITOS FORMAIS PARA OBTENÇÃO DE CERTIDÕES. ART. 7º DA LEI Nº. 9.784/99. LEGALIDADE.

1. Insurgem-se as impetrantes acerca da necessidade de preenchimento de formulário específico para apreciação das inscrições administrativas que pretende alcançar, apontando que tal exigência seria apenas um meio indireto que a autoridade impetrada encontrou de, abusivamente, obstar suas atividades, sendo o formalismo considerado ato abusivo, que extrapolaria a competência do impetrado.
2. De acordo com o art. 7º. da Lei nº. 9.784/99, que trata do processo administrativo na Administração Pública Federal, os órgãos e entidades administrativas deverão elaborar modelos ou formulários padronizados para assuntos que importem pretensões equivalentes.
3. O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo possui competência para organizar suas atividades de forma que atinja com maior eficiência e segurança seus objetivos na prestação de seus serviços. Com base neste raciocínio, torna-se evidente que não há ilegalidade ou abuso na adoção de formulário padrão para determinados procedimentos.
4. A adoção do procedimento discutido foi feita em momento posterior ao requerimento das impetrantes e tão pouco fere a isonomia, já que determinado a todos os administrados.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00267 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006691-58.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006691-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PARNOX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00066915820114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
2. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.
3. Desse modo, não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00268 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007882-41.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007882-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : VAGNER MEIRELLES
ADVOGADO : CRISTIANE SILVA OLIVEIRA
APELADO : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
No. ORIG. : 00078824120114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO DE TÉCNICO DE FARMÁCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEI Nº 3.820/60 E Nº LEI nº 9.394/96. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE POR FARMÁCIA E DROGARIA. LEIS Nº 3.820/60 E Nº 5.991/73. IMPOSSIBILIDADE.

1.A Lei nº 3.820/60, que distingue os farmacêuticos, profissionais graduados em nível superior, de outros profissionais de nível médio, autoriza a inscrição destes últimos nos quadros do CRF, desde que sejam "práticos ou oficiais de farmácia licenciados" e responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios. O "técnico de farmácia" não se enquadra nestas categorias, inexistindo, destarte, previsão legal para sua inscrição.

2. A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, Lei nº 9.394/96, que revogou a Lei nº 5.692/71, no art. 24, I, c/c com o art. 35, elevou a 800 (oitocentas) horas a carga horária do ensino médio, com duração mínima anual de 03 (três) anos. Requisito não atendido pelo curso freqüentado pela apelada.

3.Precedentes desta E. Corte (6ª Turma, AMS nº 2000.61.00.020187-0 e AMS nº 1999.61.00.032008-8, e 3ª Turma, AG 2001.03.00.022814-1).

4. Falta ao técnico de farmácia capacitação para ser responsável técnico, ainda que seja por drogaria.

5.Precedentes desta E. Corte e do TRF da 1ª Região (TRF3, AMS nº 2001.61.00.003807-0; TRF1, AMS nº 1999.35.00.019493-3, AMS nº 2002.33.00.011940-7).

6.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00269 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010680-72.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010680-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SANDRA MARIA CARVALHO MARTINS
ADVOGADO : IVO LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00106807220114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRABALHISTA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBA RECEBIDA PELO EMPREGADO EM AÇÃO TRABALHISTA. DIFERENÇAS SALARIAIS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME A FAIXA DE RENDIMENTO E ALÍQUOTA RESPECTIVA NOS TERMOS DA TABELA PROGRESSIVA VIGENTE À ÉPOCA. JUROS DE MORA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. INTERPRETAÇÃO

RESTRITA ÀS VERBAS POSTERIORES À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. FIXAÇÃO EQUITATIVA PELO JUIZ. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.

- 1.O imposto de renda só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho, do entrosamento de ambos ou sobre os demais acréscimos patrimoniais de qualquer natureza que não se enquadrem no conceito de renda, pressupondo, sempre, um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.
- 2.Escapam da incidência desse imposto verbas de conteúdo indenizatório, por não se enquadrarem no conceito de renda ou proventos acima descrito.
- 3.É certo que, se recebidos à época devida, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.
- 4.Dessa forma, o cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da tabela progressiva vigente à época.
- 5.Não é razoável, portanto, que o credor, além de não receber, à época oportuna, as diferenças salariais que lhe são devidas, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.
- 6.De acordo com o novel entendimento do E. STJ, o raciocínio a ser aplicado quanto aos juros de mora deve ser diverso do adotado para as importâncias principais, tendo em vista a entrada em vigor do novo Código Civil.
- 7.A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.227.133/RS, tornou pacífica a orientação de que não incide imposto de renda sobre os juros de mora aplicados para compensar dívidas resultantes de condenações trabalhistas.
- 8.A partir de 2002, o novo *Codex* Civil Brasileiro afastou qualquer possibilidade de adoção da tese segundo a qual os juros moratórios, em razão de seu caráter acessório, devem seguir a mesma sorte que o seu principal, não havendo que se falar, portanto, em incidência de imposto de renda sobre os juros de mora aplicados na compensação de dívidas resultantes de condenações trabalhistas, porquanto reconhecida sua natureza indenizatória.
- 9.Sendo os valores em questão posteriores ao referido diploma legal, mostra-se possível a subsunção do presente caso à interpretação adotada pela Corte Especial.
- 10.Em relação aos honorários advocatícios, com razão, em parte, a autora, porquanto, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do CPC, nos casos em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado deve fixar os honorários advocatícios de forma equitativa, valendo-se das circunstâncias indicadas nas alíneas do § 3º, do referido dispositivo, não estando adstrito aos limites percentuais neste estabelecidos, pautando-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto, redundando aviltante a fixação da verba honorária em R\$ 500,00, sendo valor ínfimo, que não remunera condignamente o profissional que atuou na causa.
- 11.Sem menosprezar o trabalho profissional desenvolvido pelo procurador atuante, mostra-se desproporcional a cifra arbitrada na r. sentença a título de verba honorária, devendo ser majorada para o montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC.
- 12.Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas e apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de julho de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00270 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011381-33.2011.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ANGELICA DAS GRACAS CORREA MUNARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA NARDELLA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00113813320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PESSOA FÍSICA. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO. DESPESAS MÉDICAS.

1. Em relação às despesas médicas e os gastos com previdência privada constantes da notificação de lançamento n.º 2006/608415472723108, a parte autora acostou aos autos os comprovantes relativos às seguintes despesas médicas: Ministério do Trabalho e Emprego (fl. 33), Rothman Serviços Médicos Ltda. (fls. 34/36), Marília M. Giannoni de Oliveira (fls. 37/38), Sonia Maria das Dores (fl. 39), Centro de Diagnóstico e Terapêutica em Oftalmologia S/C Ltda. (fls. 40/42), Saúde ABC Planos de Saúde Ltda. (fl. 43) e Paulo Henrique Cunha (fl. 45).
2. Por sua vez, a União Federal alegou em sua contestação que os recibos médicos expedidos por Marília M. Giannoni de Oliveira não seriam idôneos à comprovação, uma vez que a lei exige a discriminação do endereço do médico ou unidade hospitalar.
3. A parte autora, em complementação aos referidos recibos, apresentou à fl. 150, declaração de endereço, pelo que entendo comprovadas referidas despesas.
4. Do valor declarado à fls. 43/44 como despesa com plano de saúde efetuado à Saúde ABC Planos de Saúde Ltda. no importe de R\$ 22.671,57 (vinte e dois mil, seiscentos e setenta e um reais e cinquenta e sete centavos), somente R\$ 5.301,21 (cinco mil, trezentos e um reais e vinte e um centavos) referem-se à parte autora, sendo o restante não passível de ser deduzido, uma vez que relativo a 5 (cinco) pessoas não comprovadamente dependentes da parte autora.
5. Quanto às despesas com previdência privada, foi juntado aos autos extrato de rendimentos emitido pelo Banco Santander (fl. 131) no qual entendo demonstradas as contribuições a Plano Gerador de Benefício Livre (PGBL) no importe total de R\$ 13.565,04 (treze mil quinhentos e sessenta e cinco reais e quatro centavos).
6. Quanto à análise das despesas médicas e dos gastos com previdência privada constantes da notificação de lançamento n.º 2007/6084153314393105, a parte autora acostou aos autos os comprovantes relativos às seguintes despesas médicas: Ministério do Trabalho e Emprego (fl. 63), Adelmo M. Souza Leão (fl. 74), Fleury S/A (fls. 65/66), JJR Clínica Médica S/C Ltda. (fl. 67), Rothman Serviços Médicos Ltda. (fls. 79/81), Marília M. Giannoni de Oliveira (fls. 68/73), Midical A.L.V.M. S/C Ltda. (fl. 74), Sonia Maria das Dores (fl. 75/76), Centro de Diagnóstico e Terapêutica em Oftalmologia S/C Ltda. (fls. 77/78), LINCX Serviços de Saúde (fl. 93) e Saúde ABC Planos de Saúde Ltda. (fl. 83).
7. Por outro lado, do valor declarado às fls. 83/84 como despesa com plano de saúde efetuado à Saúde ABC Planos de Saúde Ltda. no importe de R\$ 10.075,31 (dez mil, setenta e cinco reais e trinta e um centavos), somente R\$ 3.078,40 (três mil, setenta e oito reais e quarenta centavos) referem-se à parte autora, sendo o restante não passível de ser deduzido, porquanto relativo a 4 (quatro) pessoas não comprovadamente dependentes da parte autora.
8. Quanto às despesas com previdência privada, foi juntado aos autos extrato de rendimentos emitido pelo Banco Santander (fl. 132) no qual entendo demonstradas as contribuições a Plano Gerador de Benefício Livre (PGBL) no importe total de R\$ 13.969,74 (treze mil novecentos e sessenta e nove reais e setenta e quatro centavos).
9. Tão somente que a despesa no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) referente ao pagamento de serviços médicos prestados por Claud R. Friedli, porquanto não comprovada por meio de recibo idôneo, mostra-se impassível de dedução.
10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
11. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00271 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016458-23.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016458-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MOACIR FERNANDO SERRA
ADVOGADO : ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00164582320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PESSOA FÍSICA. VERBA INDENIZATÓRIA. QUEBRA DE ESTABILIDADE PROVISÓRIA. MEMBRO DA CIPA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. No que tange à verba paga a título de "Estabilidade CIPA" (CLT, arts. 163 a 165), esta possui caráter compensatório, uma vez que tal instituto tem como objetivo proteger o trabalhador de despedidas arbitrárias; assim sendo, se este é demitido sem justa causa antes de completar o tempo necessário, recebe compensação pela perda desta estabilidade como membro da CIPA (Comissão Interna de Prevenção de Acidentes), não se cogitando de acréscimo patrimonial, não incidindo a exação questionada.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00272 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018865-02.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018865-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : YARSHELL MATEUCCI E CAMARGO ADVOGADOS

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00188650220114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COFINS. DEPÓSITOS EFETUADOS EM AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO NA QUAL FOI CONCEDIDA TUTELA ANTECIPADA. COBRANÇA DE VALORES DEPOSITADOS A DESTEMPO SEM O ACRÉSCIMO DE JUROS DE MORA. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, II, DO CTN. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO.

1. Como é sabido, a constituição definitiva do crédito tributário se dá com o lançamento, nos termos do art. 142 do CTN. Contudo, tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, o sujeito passivo tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e realizar o recolhimento nos parâmetros dispostos pela legislação fiscal. Diante desta atuação anterior do contribuinte, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo.

2. A apresentação de declaração pelo contribuinte (DCTF) dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

3. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

4. Ocorre que, *in casu*, logo após a constituição dos créditos tributários, com a entrega da DCTF's em 15/08/2003 e 13/11/2003, a concessão da tutela antecipada nos autos da Ação Ordinária nº 2003.61.00.021544-4 suspendeu a exigibilidade dos créditos tributários, por força do art. 151, V, do CTN, razão pela qual, no período em que produziu efeitos não correu a prescrição.

5. A sentença de improcedência, por sua vez, cassou a tutela antecipada, em 29/08/2007, momento a partir do qual conta-se o início do lapso prescricional quinquenal, que novamente foi suspenso, por força do depósito efetuado nesses autos do valor *sub judice*, em 30/01/2012, não havendo que se falar, portanto, ainda, em prescrição.

6. Apelação provida, sob fundamento diverso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00273 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019939-91.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019939-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.142
EMBARGANTE : WALMA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
No. ORIG. : 00199399120114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Relator para o acórdão

00274 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006582-38.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.006582-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : WAGNER PAULA FERREIRA
ADVOGADO : MARCIO MATEUS NEVES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00065823820114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 64 DA LEI 9.532/97. ALTERAÇÃO DO VALOR MÍNIMO PELO DECRETO 7.573/11. REVISÃO. POSSIBILIDADE.

1. Antes do Decreto 7.573/11, o arrolamento de bens estabelecido pelo art. 64 da Lei 9.532/97 exigia que o débito fosse superior R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e a 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do devedor. Após o referido Decreto, o valor mínimo para a realização do arrolamento passou a ser de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

2. Assim, a discussão cinge-se à possibilidade de cancelamento de arrolamentos já efetuados sob a égide da legislação anterior em face do novo patamar estabelecido.

3. O arrolamento administrativo, de iniciativa da autoridade fiscal, possui natureza meramente cautelar. De acordo com essa natureza, adotou-se critério político para determinar o valor do débito que ensejaria a necessidade de arrolamento administrativo com a finalidade de acompanhar o patrimônio do devedor e garantir os créditos tributários.

4. Com a mudança deste valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) para R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), entende-se que não é mais preciso garantir pelo arrolamento créditos inferiores a esse novo montante. Assim, é razoável que os arrolamentos administrativos promovidos anteriormente sejam revistos.

5. Ademais, permitir a manutenção de arrolamentos em situações em que os débitos são inferiores ao patamar atualmente exigido para a medida acabaria por violar o princípio da isonomia tributária, nos termos do art. 150, II, da Constituição. Com efeito, a não revisão dos arrolamentos já efetuados para adequação aos novos patamares, ensejaria a existência de situações dispare, já que alguns devedores teriam seu patrimônio sujeito ao arrolamento, enquanto que outros, com débitos do mesmo valor ou até mesmo três vezes superior àquele, não sofreriam a medida.

6. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00275 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016944-90.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016944-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : UNID DE DOENCAS CARDIOVASCULARES CAMPINAS
No. ORIG. : 00169449020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 e tem por objeto débito referente a valor inferior a 04 (quatro) vezes anuidade, de modo que deve ser mantida a sentença nos moldes em que proferida.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V - A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00276 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017014-10.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017014-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
APELADO : PRONTO ATENDIMENTO PEDIATRICO S/C LTDA -ME
No. ORIG. : 00170141020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8ª, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 e tem por objeto débito referente a valor inferior a 04 (quatro) vezes anuidade, de modo que deve ser mantida a sentença nos moldes em que proferida.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V- A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00277 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003983-17.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003983-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : TEMAH ARQUITETURA E PLANEJAMENTO S/C LTDA

No. ORIG. : 00039831720114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00278 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004000-53.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004000-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : SRS ARQUITETURA CONSTRUCOES E COM/ LTDA
No. ORIG. : 00040005320114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00279 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005283-14.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005283-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NELSIENE APARECIDA DO AMARAL SEGANTINI MANFRIN
ADVOGADO : ANDRE TEIXEIRA MEDEIROS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00052831420114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI). DEFICIÊNCIA FÍSICA. MONOPARESIA. AQUISIÇÃO DE VEÍCULO. ISENÇÃO. LEI N.º 8.989/95. COMPROVAÇÃO. JUNTA MÉDICA DO DETRAN. POSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar em decadência do direito de impetração, uma vez que, *in casu*, o ato praticado pela autoridade coatora, indeferindo o pedido de isenção, data de 30/06/2011, sendo que o presente mandado de segurança foi impetrado em 09/08/2011, logo, dentro do prazo de 120 dias a que alude o art. 23, da Lei n.º 12.016/2009.
2. A Carta da República estabelece, em seu art. 23, inciso II, ser da competência comum de todos os entes federados a proteção e a garantia das pessoas portadoras de deficiência, tendo por escopo permitir que o Estado, por meio da inserção social dos portadores de necessidades especiais, cumpra os objetivos fundamentais da República de construção de uma sociedade livre, justa e solidária e de erradicação da marginalização e das desigualdades.
3. Com amparo em tal comando constitucional, foi editada a Lei n.º 7.853/89 estabelecendo normas gerais assecuratórias da efetiva integração social da pessoa portadora de deficiência e prescrevendo que cabe ao Poder Público adotar medidas destinadas a assegurar às pessoas portadoras de deficiência o acesso a edifícios, a logradouros e a meios de transporte.
4. Por sua vez, a fim de dar concretude a tal dispositivo, foi editada a Lei n.º 8.989/95, que prevê a isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) na aquisição de automóveis por pessoas portadoras de deficiência física, verdadeira ação afirmativa ou discriminação positiva.
5. Comprovado, por meio de laudo de junta médica de profissionais credenciados ao DETRAN ser a impetrante portadora de limitação funcional do membro superior direito (monoparesia), de rigor a concessão do benefício legal em comento.
6. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00280 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008031-19.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008031-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : HUGO SAKAGUCHI
No. ORIG. : 00080311920114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 e tem por objeto débito referente a valor inferior a 04 (quatro) vezes anuidade, de modo que deve ser mantida a sentença nos moldes em que proferida.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V - A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00281 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008064-09.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008064-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : HOSPITAL DO LAGO
No. ORIG. : 00080640920114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE ÀS

AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 e tem por objeto débito referente a valor inferior a 04 (quatro) vezes anuidade, de modo que deve ser mantida a sentença nos moldes em que proferida.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V- A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00282 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009417-78.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.009417-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TRUST DIESEL VEICULOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00094177820114036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 94 E N.º 68, AMBAS DO STJ.

1.As parcelas relativas ao ICMS incluem-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, tendo em vista que o ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento.

2.Aplicação das Súmulas, editadas pelo STJ, n.º 68, referente ao PIS e n.º 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea do FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art.13).

3.Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3.ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m, DJU 05/12/2007).

4.Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

5.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00283 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003212-30.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003212-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EUROGLAZE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032123020114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
2. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00284 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006115-38.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.006115-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : MONTRIEME COM/ E SERVICOS AGROPECUARIOS LTDA
No. ORIG. : 00061153820114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2.Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3.Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 17 de junho de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00285 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005528-13.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.005528-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro
APELADO : CONTROL ENGENHARIA LTDA -EPP
No. ORIG. : 00055281320114036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 17 de junho de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00286 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005606-07.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.005606-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : CUE DEE TECNOLOGIA DE SUPORTES PARA ANTENAS LTDA
No. ORIG. : 00056060720114036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO

INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 17 de junho de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00287 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005621-73.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.005621-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JERRY ALVES DE LIMA e outro
APELADO : H W CONSTRUTORA LTDA
No. ORIG. : 00056217320114036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas

anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00288 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010650-07.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.010650-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : GASTROCLINICA CONSANI S/C LTDA
No. ORIG. : 00106500720114036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 e tem por objeto débito referente a valor inferior a 04 (quatro) vezes anuidade, de modo que deve ser mantida a sentença nos moldes em que proferida.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V- A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00289 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010656-14.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.010656-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : LABORATORIO DE PATOLOGIA CLINICA DE SOROCABA S/C LTDA
No. ORIG. : 00106561420114036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 e tem por objeto débito referente a valor inferior a 04 (quatro) vezes anuidade, de modo que deve ser mantida a sentença nos moldes em que proferida.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V - A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00290 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005081-19.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005081-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SONIA MARLI CARNIATO
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00050811920114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRABALHISTA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBA RECEBIDA PELO EMPREGADO EM AÇÃO TRABALHISTA. DIFERENÇAS SALARIAIS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME A FAIXA DE RENDIMENTO E ALÍQUOTA RESPECTIVA NOS TERMOS DA TABELA PROGRESSIVA VIGENTE À ÉPOCA. JUROS DE MORA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC.

- 1.O imposto de renda só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho, do entrosamento de ambos ou sobre os demais acréscimos patrimoniais de qualquer natureza que não se enquadrem no conceito de renda, pressupondo, sempre, um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.
- 2.Escapam da incidência desse imposto verbas de conteúdo indenizatório, por não se enquadrarem no conceito de renda ou proventos acima descrito.
- 3.É certo que, se recebidos à época devida, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.
- 4.Dessa forma, o cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da tabela progressiva vigente à época.
- 5.Não é razoável, portanto, que o credor, além de não receber, à época oportuna, as diferenças salariais que lhe são devidas, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.
- 6.A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.227.133/RS, tornou pacífica a orientação de que não incide imposto de renda sobre os juros de mora aplicados para compensar dívidas resultantes de condenações trabalhistas.
- 7.Desde a edição da Lei n.º 9.250/95, a taxa aplicada em matéria tributária e nos casos de repetição de indébito é a taxa SELIC, inclusive em respeito ao princípio da isonomia, motivo pelo qual restou afastada a incidência cumulada desta com os juros fixados na r. sentença à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado.
- 8.Apelação parcialmente provida e remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00291 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005892-76.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005892-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INES ODETE PATRICIO
ADVOGADO : PAULO CESAR SOARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00058927620114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRABALHISTA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBA RECEBIDA PELO EMPREGADO EM AÇÃO TRABALHISTA. DIFERENÇAS SALARIAIS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME A FAIXA DE RENDIMENTO E ALÍQUOTA RESPECTIVA NOS TERMOS DA TABELA PROGRESSIVA VIGENTE À ÉPOCA. JUROS DE MORA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC.

- 1.O imposto de renda só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho, do entrosamento de ambos ou sobre os demais acréscimos patrimoniais de qualquer natureza que não se enquadrem no conceito de renda, pressupondo, sempre, um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.
- 2.Escapam da incidência desse imposto verbas de conteúdo indenizatório, por não se enquadrarem no conceito de renda ou proventos acima descrito.
- 3.É certo que, se recebidos à época devida, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.
- 4.Dessa forma, o cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da tabela progressiva vigente à época.
- 5.Não é razoável, portanto, que o credor, além de não receber, à época oportuna, as diferenças salariais que lhe são devidas, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.
- 7.A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.227.133/RS, tornou pacífica a orientação de que não incide imposto de renda sobre os juros de mora aplicados para compensar dívidas resultantes de condenações trabalhistas.
- 08.Desde a edição da Lei n.º 9.250/95, a taxa aplicada em matéria tributária e nos casos de repetição de indébito é a taxa SELIC, inclusive em respeito ao princípio da isonomia, motivo pelo qual restou afastada a incidência cumulada desta com os juros fixados na r. sentença à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado.
- 09.Apelação parcialmente provida e remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00292 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000907-58.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000907-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ROSELI MARIA DA SILVA ULBRICH MANDELLI
ADVOGADO : GILSON JOSE SIMIONI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009075820114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA DE ACORDO COM A TABELA PROGRESSIVA.

1. Os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

2. Trata-se de pagamento de benefícios previdenciários acumulados, que, realizado de uma só vez, ensejaria a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na Tabela Progressiva do tributo.

3. É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda.

4. O cálculo do Imposto sobre a Renda na fonte, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00293 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000079-41.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.000079-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOSE PAULO EDUARDO GALVAO VIZACO
ADVOGADO : CAROLINA CARLA SANTA MARIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000794120114036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE MERCADORIA. AQUISIÇÃO NO MERCADO INTERNO MEDIANTE NOTAS FISCAIS. TERCEIRO DE BOA FÉ. LIBERAÇÃO. PERDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do C. STJ já se pacificou no sentido do afastamento da pena de perdimento em caso de aquisição de mercadorias importadas, mediante notas fiscais, no mercado interno, em face da presunção de boa-fé do terceiro adquirente, salvo prova em contrário.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00294 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002880-12.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002880-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JERRY ALVES DE LIMA e outro
APELADO : ELISANGELA LAZAROU
No. ORIG. : 00028801220114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00295 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010945-51.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010945-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
APELADO : IND/ E COM/ DE CARNES DISK BOI LTDA
No. ORIG. : 00109455120114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00296 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071398-80.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.071398-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : ALCIOMAR VERAS VIANA
No. ORIG. : 00713988020114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. LEI 12.514/11. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE REJEITADA. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não tem natureza materialmente tributária, pois não atinge o crédito em si considerado, mas apenas condiciona o ajuizamento da execução fiscal à cobrança de valores acima de um determinado patamar, o que revela a sua índole eminentemente processual. Sendo assim, não há se falar em violação à irretroatividade ou anterioridade tributárias.

2.Incabível a alegação de inconstitucionalidade por afronta ao princípio constitucional do livre acesso à Justiça, consubstanciado no art. 5º, XXXV, da Constituição. A lei apenas impôs uma limitação quantitativa dos valores passíveis de execução e não a extinção do débito, ficando ressalvada a possibilidade de nova cobrança judicial assim que o montante atingir o patamar mínimo legalmente estabelecido.

3.O propósito da norma é reduzir o grande número de execuções fiscais de pequeno valor, cujo crédito muitas vezes não justifica o aparelhamento da ação. Com similar desiderato, cite-se o art. 20 da Lei nº. 10.522/2002, que determina o arquivamento *dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*. A higidez do dispositivo tem sido reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça sem a pecha de inconstitucionalidade.

4.Não prospera a tese de inconstitucionalidade formal. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não trata de nenhuma das hipóteses previstas no art. 146 da Constituição, de forma que a limitação ao ajuizamento de execuções fiscais a

partir de um determinado valor pode ser veiculada por lei ordinária.

5.A medida consiste em opção legislativa que visa assegurar economia processual e deve ser aplicada pelo Judiciário, em razão da presunção de constitucionalidade das leis. Saliente-se que a respeito da questão já foi ajuizada uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI 4762-DF), sendo que até o presente momento não há notícia da concessão de qualquer medida liminar naqueles autos.

6.Por mais que a lei processual tenha efeito imediato, deve-se ter em mente que o processo é constituído por uma série de atos. Tal conclusão dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se considera cada ato processual já realizado de maneira estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros, ficando a salvo os atos já consumados.

7.O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.

8.O ajuizamento se considera um ato processual isolado. Sendo assim, a Lei 12.514/11 somente pode alcançar as ações ajuizadas após a sua entrada em vigor, preservando-se as execuções propostas anteriormente, que deverão ter regular prosseguimento.

9.*In casu*, a execução fiscal foi ajuizada em 06.12.2011, após a entrada em vigor da Lei, que ocorreu em 28.10.2011, razão pela qual se afigura correta a sentença que extinguiu o processo, uma vez que o valor exequendo é inferior a quatro anuidades.

10.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00297 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071566-82.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.071566-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : JESSE HAROLDO DE LIMA CORPA
No. ORIG. : 00715668220114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 e tem por objeto débito referente a valor inferior a 04 (quatro) vezes anuidade, de modo que deve ser mantida a sentença nos moldes em que proferida.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.
V-A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.
VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00298 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071594-50.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.071594-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : MICHELLE GOMES MICHELE MARROCOS
No. ORIG. : 00715945020114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. LEI 12.514/11. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE REJEITADA. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não tem natureza materialmente tributária, pois não atinge o crédito em si considerado, mas apenas condiciona o ajuizamento da execução fiscal à cobrança de valores acima de um determinado patamar, o que revela a sua índole eminentemente processual. Sendo assim, não há se falar em violação à irretroatividade ou anterioridade tributárias.

2.Incabível a alegação de inconstitucionalidade por afronta ao princípio constitucional do livre acesso à Justiça, consubstanciado no art. 5º, XXXV, da Constituição. A lei apenas impôs uma limitação quantitativa dos valores passíveis de execução e não a extinção do débito, ficando ressalvada a possibilidade de nova cobrança judicial assim que o montante atingir o patamar mínimo legalmente estabelecido.

3.O propósito da norma é reduzir o grande número de execuções fiscais de pequeno valor, cujo crédito muitas vezes não justifica o aparelhamento da ação. Com similar desiderato, cite-se o art. 20 da Lei nº. 10.522/2002, que determina o arquivamento *dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*. A higidez do dispositivo tem sido reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça sem a pecha de inconstitucionalidade.

4.Não prospera a tese de inconstitucionalidade formal. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não trata de nenhuma das hipóteses previstas no art. 146 da Constituição, de forma que a limitação ao ajuizamento de execuções fiscais a partir de um determinado valor pode ser veiculada por lei ordinária.

5.A medida consiste em opção legislativa que visa assegurar economia processual e deve ser aplicada pelo Judiciário, em razão da presunção de constitucionalidade das leis. Saliente-se que a respeito da questão já foi ajuizada uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI 4762-DF), sendo que até o presente momento não há notícia da concessão de qualquer medida liminar naqueles autos.

6.Por mais que a lei processual tenha efeito imediato, deve-se ter em mente que o processo é constituído por uma série de atos. Tal conclusão dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se considera cada

ato processual já realizado de maneira estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros, ficando a salvo os atos já consumados.

7.O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.

8.O ajuizamento se considera um ato processual isolado. Sendo assim, a Lei 12.514/11 somente pode alcançar as ações ajuizadas após a sua entrada em vigor, preservando-se as execuções propostas anteriormente, que deverão ter regular prosseguimento.

9.*In casu*, a execução fiscal foi ajuizada em 06.12.2011, após a entrada em vigor da Lei, que ocorreu em 28.10.2011, razão pela qual se afigura correta a sentença que extinguiu o processo, uma vez que o valor exequendo é inferior a quatro anuidades.

10.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00299 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071638-69.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.071638-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : NILZA CINTRA SEIXAS
No. ORIG. : 00716386920114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 e tem por objeto débito referente a valor inferior a 04 (quatro) vezes anuidade, de modo que deve ser mantida a sentença nos moldes em que proferida.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V- A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00300 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072210-25.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.072210-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : CEAAD PRESTADORA DE SERVICOS MEDICOS LTDA
No. ORIG. : 00722102520114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. LEI 12.514/11. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE REJEITADA. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não tem natureza materialmente tributária, pois não atinge o crédito em si considerado, mas apenas condiciona o ajuizamento da execução fiscal à cobrança de valores acima de um determinado patamar, o que revela a sua índole eminentemente processual. Sendo assim, não há se falar em violação à irretroatividade ou anterioridade tributárias.

2.Incabível a alegação de inconstitucionalidade por afronta ao princípio constitucional do livre acesso à Justiça, consubstanciado no art. 5º, XXXV, da Constituição. A lei apenas impôs uma limitação quantitativa dos valores passíveis de execução e não a extinção do débito, ficando ressalvada a possibilidade de nova cobrança judicial assim que o montante atingir o patamar mínimo legalmente estabelecido.

3.O propósito da norma é reduzir o grande número de execuções fiscais de pequeno valor, cujo crédito muitas vezes não justifica o aparelhamento da ação. Com similar desiderato, cite-se o art. 20 da Lei nº. 10.522/2002, que determina o arquivamento *dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*. A higidez do dispositivo tem sido reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça sem a pecha de inconstitucionalidade.

4.Não prospera a tese de inconstitucionalidade formal. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não trata de nenhuma das hipóteses previstas no art. 146 da Constituição, de forma que a limitação ao ajuizamento de execuções fiscais a partir de um determinado valor pode ser veiculada por lei ordinária.

5.A medida consiste em opção legislativa que visa assegurar economia processual e deve ser aplicada pelo Judiciário, em razão da presunção de constitucionalidade das leis. Saliente-se que a respeito da questão já foi ajuizada uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI 4762-DF), sendo que até o presente momento não há notícia da concessão de qualquer medida liminar naqueles autos.

6.Por mais que a lei processual tenha efeito imediato, deve-se ter em mente que o processo é constituído por uma série de atos. Tal conclusão dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se considera cada ato processual já realizado de maneira estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros, ficando a salvo os atos já consumados.

7.O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.

8.O ajuizamento se considera um ato processual isolado. Sendo assim, a Lei 12.514/11 somente pode alcançar as ações ajuizadas após a sua entrada em vigor, preservando-se as execuções propostas anteriormente, que deverão ter regular prosseguimento.

9.*In casu*, a execução fiscal foi ajuizada em 07.12.2011, após a entrada em vigor da Lei, que ocorreu em 28.10.2011, razão pela qual se afigura correta a sentença que extinguiu o processo, uma vez que o valor exequendo é inferior a quatro anuidades.

10.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00301 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072344-52.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.072344-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : CENTRO MEDICO TUCURUVI S/C LTDA
No. ORIG. : 00723445220114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 e tem por objeto débito referente a valor inferior a 04 (quatro) vezes anuidade, de modo que deve ser mantida a sentença nos moldes em que proferida.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V- A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00302 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072450-14.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.072450-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : CARMEN LUCIA DO REGO B MONTARROYOS
No. ORIG. : 00724501420114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. LEI 12.514/11. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE REJEITADA. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não tem natureza materialmente tributária, pois não atinge o crédito em si considerado, mas apenas condiciona o ajuizamento da execução fiscal à cobrança de valores acima de um determinado patamar, o que revela a sua índole eminentemente processual. Sendo assim, não há se falar em violação à irretroatividade ou anterioridade tributárias.

2.Incabível a alegação de inconstitucionalidade por afronta ao princípio constitucional do livre acesso à Justiça, consubstanciado no art. 5º, XXXV, da Constituição. A lei apenas impôs uma limitação quantitativa dos valores passíveis de execução e não a extinção do débito, ficando ressalvada a possibilidade de nova cobrança judicial assim que o montante atingir o patamar mínimo legalmente estabelecido.

3.O propósito da norma é reduzir o grande número de execuções fiscais de pequeno valor, cujo crédito muitas vezes não justifica o aparelhamento da ação. Com similar desiderato, cite-se o art. 20 da Lei nº. 10.522/2002, que determina o arquivamento *dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*. A higidez do dispositivo tem sido reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça sem a pecha de inconstitucionalidade.

4.Não prospera a tese de inconstitucionalidade formal. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não trata de nenhuma das hipóteses previstas no art. 146 da Constituição, de forma que a limitação ao ajuizamento de execuções fiscais a partir de um determinado valor pode ser veiculada por lei ordinária.

5.A medida consiste em opção legislativa que visa assegurar economia processual e deve ser aplicada pelo Judiciário, em razão da presunção de constitucionalidade das leis. Saliente-se que a respeito da questão já foi ajuizada uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI 4762-DF), sendo que até o presente momento não há notícia da concessão de qualquer medida liminar naqueles autos.

6.Por mais que a lei processual tenha efeito imediato, deve-se ter em mente que o processo é constituído por uma série de atos. Tal conclusão dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se considera cada ato processual já realizado de maneira estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros, ficando a salvo os atos já consumados.

7.O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.

8.O ajuizamento se considera um ato processual isolado. Sendo assim, a Lei 12.514/11 somente pode alcançar as ações ajuizadas após a sua entrada em vigor, preservando-se as execuções propostas anteriormente, que deverão ter regular prosseguimento.

9.*In casu*, a execução fiscal foi ajuizada em 07.12.2011, após a entrada em vigor da Lei, que ocorreu em 28.10.2011, razão pela qual se afigura correta a sentença que extinguiu o processo, uma vez que o valor exequendo é inferior a quatro anuidades.

10.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00303 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072512-54.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.072512-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : LITO TIAO CHENG
No. ORIG. : 00725125420114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 e tem por objeto débito referente a valor inferior a 04 (quatro) vezes anuidade, de modo que deve ser mantida a sentença nos moldes em que proferida.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V - A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00304 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000428-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000428-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JFM COM/ DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 28
No. ORIG. : 05.00.08913-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de penhora sobre 10% (dez por cento) do faturamento mensal da executada.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00305 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000640-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000640-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GNT COM/ E CONSTRUCOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105
No. ORIG. : 00043204020094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de penhora de 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da executada.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00306 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001911-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001911-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FERBRAN INSTRUMENTOS DE MEDICAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00258183720054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO. RECURSO INCABÍVEL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. FUNGIBILIDADE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de agravo legal. Referido recurso é cabível em face de decisão monocrática do relator que negar seguimento ou der provimento a recurso, nos termos do art. 557 do CPC.
2. Entretanto, o presente recurso foi interposto em face de decisão colegiada proferida pela E. Sexta Turma (acórdão).
3. A via recursal eleita é patentemente inadequada. Nessa medida, ausente o pressuposto de cabimento, resta manifestamente inadmissível o recurso. Impossibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, pois a sua aplicabilidade se restringe às hipóteses de dúvida doutrinária e jurisprudencial acerca do recurso cabível.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00307 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002183-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002183-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVADO : CELSO TROVAO
ADVOGADO : MARCELO GUARITÁ BORGES BENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CLEOLINE S/A IND/ DE MOVEIS DE ACO e outros
: NOBORU MIYAMOTO
: MARIA CRISTINA ARISSI
: FABIO OLIVEIRA ROCHA
: CARLOS BARBOSA DA COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 133/134
No. ORIG. : 07.00.08141-8 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO PARCIAL AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO DA AÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS MOLDES DOS PRECEDENTES DA 6ª TURMA - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta para determinar a exclusão do agravante do polo passivo do feito e deixou de condenar a exequente nos honorários advocatícios.
3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00308 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002414-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002414-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro

AGRAVADO : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : ALTINA ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 147/148
No. ORIG. : 00309532020114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de extinção da execução fiscal em razão de se encontrar em recuperação judicial.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00309 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002442-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002442-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : SUPPORT EDITORA E PAPELARIA LTDA
ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 203
No. ORIG. : 00031957120084036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de

improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00310 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003029-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003029-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GALVAO DE BARROS
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 11.00.00020-0 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDICAÇÃO À PENHORA APÓS O DECURSO DO PRAZO PREVISTO NO ART. 8º, *caput*, e *inc. II*, DA LEI N.º 6.830/80. NOMEAÇÃO INEFICAZ.

1. Dispõe o art. 8º, *caput*, da Lei nº 6.830/80 que o executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ou garantir a execução, sendo considerado citado quando da entrega da carta em seu endereço.

2. No caso vertente, a agravante foi citada, por via postal, em 26/07/2011, sendo certificado pelo Cartório o decurso do prazo legal sem o pagamento do débito, em 03/08/2011. Somente em 10/08/2011 a agravante peticionou nos autos executivos indicando bem de sua propriedade à penhora, portanto, após o decurso do prazo previsto no art. 8º, da Lei nº 6.830/80, pelo que deve ser mantida a decisão guerreada que considerou ineficaz tal nomeação dos bens.

3. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo regimental interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00311 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003062-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003062-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : KEMAH INDL/ LTDA
ADVOGADO : PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 248249
No. ORIG. : 00414209720074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu os embargos à execução opostos, sem, contudo, atribuir-lhes efeito suspensivo.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00312 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003075-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003075-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BULLET OP PROMOTORA DE VENDAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00243520820054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00313 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003148-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003148-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : TOBE ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : HUMBERTO GOUVEIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 343/344
No. ORIG. : 00286535620094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da execução.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00314 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003203-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003203-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : MONACE ENGENHARIA E ELETRICIDADE LTDA
ADVOGADO : GILBERTO SAAD e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 175/177
No. ORIG. : 00478197420094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu em parte a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a prescrição da pretensão executiva com relação a inscrição na Dívida Ativa da União nº 80.2.06.087322-98.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00315 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003305-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003305-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : UNISEG ADMINISTRACAO E CORRETAGENS DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : MARCELO MONZANI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 164/165
No. ORIG. : 00248104920104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00316 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004258-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004258-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : BRA TRANSPORTES AEREOS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : MONICA ITAPURA DE MIRANDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 150/151
No. ORIG. : 00134533820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de extinção da execução fiscal em razão de se encontrar em recuperação judicial.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de

improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00317 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004293-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004293-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CLIFER COMERCIO DE FERRAGENS E FERRAMENTAS LTDA
PARTE RE' : ADIEL CONSTANTINO TAVARES
: IONE XIMENES TAVARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 129
No. ORIG. : 00127987620054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de penhora de 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da executada.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

2012.03.00.004346-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : CECOM CENTRAL DE COMPRAS S/C LTDA
ADVOGADO : ANGELO BUENO PASCHOINI e outro
: ROGERIO CASSIUS BISCALDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 171/172
No. ORIG. : 00161368720074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu os embargos à execução opostos, sem, contudo, atribuir-lhes efeito suspensivo.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00319 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004461-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004461-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : P CASTRO PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00478263220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00320 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005572-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005572-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : OSMAR RODRIGUES
ADVOGADO : DEMES BRITO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 68/71
No. ORIG. : 00025826420124036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO POR PESSOA FÍSICA PARA USO PRÓPRIO - INCIDÊNCIA DE IPI - POSSIBILIDADE.

- O IPI tem como fato gerador o desembaraço aduaneiro, quando o produto é de procedência estrangeira, e o contribuinte é o importador ou quem a lei a ele equiparar.
- Não há qualquer óbice, restrição ou distinção legal entre a pessoa jurídica e a pessoa física quanto ao recolhimento do tributo incidente sobre o produto importado. Não existe previsão legal de isenção para a pessoa física que importe o produto para consumo próprio, vez que é irrelevante a finalidade da operação para a incidência do imposto.
- Os precedentes jurisprudenciais mencionados na decisão agravada se referem a fatos geradores ocorridos antes da Emenda Constitucional nº 33 de 11 de dezembro de 2001, que modificou o artigo 155, parágrafo 2º, inciso IX da Carta Magna relativo ao ICMS, sistemática que era aplicada por analogia para a incidência do IPI.
- O entendimento então manifestado não mais prevalece em relação às importações de produtos industrializados ocorridos após a vigência da Emenda Constitucional nº 33, como no caso dos autos.
- Precedentes do STJ e desta C. Turma do TRF-3ª Região.
- Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe negava provimento, nos termos do relatório e voto constantes dos autos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00321 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005613-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005613-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUMILAR IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE MADEIRA LTDA e outro
: CELENE BARBOSA DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 67/68
No. ORIG. : 00493487020054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de bens do executado.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00322 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005761-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005761-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : ANTARES COML/ FARM LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 32/33
No. ORIG. : 00343849620104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa agravada no polo passivo do feito.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00323 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005844-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005844-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO : CHRISTIANE ROSA SANTOS SPINI
AGRAVADO : V M CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA e outro
: OSWALDO OLIVEIRA ARANTES FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/76
No. ORIG. : 00413926620064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou o pedido de redirecionamento da execução em face do sócio e determinou o arquivamento do feito com base no art. 40 da LEF.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00324 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006437-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006437-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA
ADVOGADO : GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : MONICA ITAPURA DE MIRANDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 63/64
No. ORIG. : 00125561020114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de extinção da execução fiscal em razão de se encontrar em recuperação judicial.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00325 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008087-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008087-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : VICARI IND/ E COM/ DE MADEIRAS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE TOSCANO DE CASTRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 270/271
No. ORIG. : 00284101520094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a nomeação à penhora de debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce por ela pretendida.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00326 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008380-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008380-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES INTRA LTDA
ADVOGADO : PAULO SERGIO GAGLIARDI PALERMO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107
No. ORIG. : 00336591520074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de penhora de 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da executada.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00327 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008383-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008383-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MOBILI TOP DESIGN DE MOVEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 55
No. ORIG. : 00413048620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de penhora de 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da executada.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00328 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008731-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008731-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : E ASSAD NETO SERVLIMP -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87
No. ORIG. : 00034295320084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de penhora de 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da executada.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00329 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008734-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008734-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : PJM CONSTRUCOES E MATERIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88
No. ORIG. : 00352787220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de penhora de 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da executada.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00330 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008801-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008801-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ESCOLA MONTEIRO LOBATO LTDA
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00080771720114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE GARANTIA INTEGRAL. REQUISITOS PREVISTOS NO §1º, DO ART. 739-A, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

1. Consoante o disposto no art. 1º, da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.
2. O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, a requerimento do embargante quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação e desde que a execução já esteja garantida por penhora ou caução suficientes.
3. Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de

execução fiscal em regular tramitação.

4.No caso vertente, não há como receber os embargos à execução com efeito suspensivo, tendo em vista que a garantia oferecida pela agravante é ínfima em relação ao crédito tributário em execução (fls. 75/77), não preenchendo os requisitos previstos no §1º, do art 739-A, do CPC, devendo, assim, o feito ter o seu normal prosseguimento.

5.Precedentes jurisprudenciais.

6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00331 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009055-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009055-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : IND/ E COM/ GIOVANNINI S/A
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123
No. ORIG. : 05119432619944036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de penhora de 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da executada.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00332 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009060-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009060-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : APSOM IND/ E COM/ ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120
No. ORIG. : 05243251219984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de penhora de 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da executada.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00333 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009062-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009062-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : IND/ DE TAPETES BEMA LTDA
ADVOGADO : RICARDO LOUZAS FERNANDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00546522620004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INCIDENTE SOBRE 5% DO FATURAMENTO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO COMPROMETE A ATIVIDADE COMERCIAL.

1. Conjugado ao princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612 do CPC).
2. Ao que consta dos autos, restaram infrutíferas as tentativas de localização de bens aptos a garantir a execução, conforme se verifica do relatório da utilização do sistema Bacenjud negativo, bem como as diligências efetuadas pela exequente.
3. A penhora de percentual do faturamento da empresa vem sendo admitida pela doutrina e pela jurisprudência de nossos Tribunais, em situações excepcionais, quais sejam, em face da oferta de bens de reduzido ou nenhum valor econômico pelo devedor, ou ainda, tendo em vista a ausência de bens penhoráveis. Precedentes jurisprudenciais.
4. Entretanto, por se caracterizar como providência excepcional, o montante estipulado há de ser moderado, de sorte a não comprometer a normalidade dos negócios da empresa, pelo que não vislumbro qualquer vulneração aos arts. 5º, XIII e 170, VII e VIII, da Carta Magna.
5. Dessa forma, mostra-se razoável a fixação da constrição no percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa, patamar que não inviabiliza as operações comerciais da agravada.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00334 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009065-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009065-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : KAER PRESTADORA DE SERVICOS S/S LTDA
ADVOGADO : WALTER GAMEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137
No. ORIG. : 00095339520074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar

provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de penhora de 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da executada.

3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00335 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009217-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009217-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PROBUS IND/ E COM/ DE PAPEIS LTDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 45
No. ORIG. : 00256494020114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio no pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00336 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010327-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010327-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : ELAINE CRISTINA SANTOS DROGARIA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00332451220104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO TITULAR DE FIRMA INDIVIDUAL NO POLO PASSIVO DO FEITO. DESNECESSIDADE.

1.Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços, consoante o disposto no art. 966, do Código Civil. A Lei nº 9.841/99, por sua vez, instituiu o Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, dispondo sobre o tratamento jurídico diferenciado, simplificado e favorecido previsto nos arts. 170 e 179 da Constituição Federal, assinalando, em seu bojo, as condições de enquadramento de microempresa ou empresa de pequeno porte.

2.Em se tratando de firma individual, não há distinção entre o patrimônio da pessoa jurídica e da pessoa física que a constituiu e, que deverá responder pelas dívidas contraídas pela empresa; da mesma forma, não há que se falar em responsabilidade limitada do integrante da empresa individual.

3.Ajuizada a execução fiscal em face de firma individual, mostra-se desnecessária a inclusão da pessoa física empreendedora no polo passivo da demanda para fins de responsabilização, face à inexistência de limitação de sua responsabilidade por dívidas da empresa e da confusão patrimonial existente entre ambos.

4.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00337 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010495-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010495-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : ANGHINONI COM/ DE CEREAIS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/74
No. ORIG. : 00319622720054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa agravada no pólo passivo do feito.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00338 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010693-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010693-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : COMEPAM COM/ DE PRODUTOS METALURGICOS E PANIFICACAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101
No. ORIG. : 00020201320064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de penhora de 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da executada.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00339 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010877-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010877-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PNEUMATICA COML/ E RENOVADORA DE PNEUS LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO RODRIGUES (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00137848619994036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. OCORRÊNCIA.

1.A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.

2.Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.

3.Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.

4.Não há como acolher a tese esposada pela exequente no sentido de que, no caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios, o marco inicial se dá quando esta toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito para os co-responsáveis, a teoria da *actio nata*, sob pena de o débito tornar-se imprescritível. Precedentes do E. STJ.

5.No caso vertente, a análise dos autos revela que a empresa foi citada por edital 11/01/2002; em 26/11/2004 a executada já constava com situação cadastral *inapta* perante os cadastros do CNPJ; a exequente pleiteou o redirecionamento do feito para o sócio em 20/05/2008.

6.Considerando que a citação da empresa ocorreu em 11/01/2002, e, sendo a data do pedido de redirecionamento da execução fiscal de 20/05/2008, está configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação à pretensão do redirecionamento da demanda para os sócios.

7.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00340 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011602-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011602-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : HOMERO ZANZOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDUARDO RODRIGUES ALVES ZANZOTTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CONDOR ITALIA LTDA
ADVOGADO : ISIS DA SILVA SOUZA BERTAGNOLI e outro
PARTE RE' : CBI AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : ATAIDE MARCELINO e outro
PARTE RE' : CONDOR TRADE S L R e outro
: ANTONIO FERRARIO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010040820044036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. MATÉRIA JÁ APRECIADA. PRECLUSÃO.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. Ao que consta dos autos (não foi trazida cópia integral do feito originário) observo que a execução fiscal foi ajuizada em face da Condor Itália Ltda., sendo a empresa citada por edital, conforme se extrai da petição de fls. 15/17; a exequente pugnou pela inclusão dos sócios gerentes no polo passivo da lide. O coexecutado, ora agravante, foi citado em 25/08/2006 (fls. 20) e, em 13/11/2008 protocolizou exceção de pré-executividade arguindo sua ilegitimidade para integrar o polo passivo da lide e pugnando pela sua exclusão do feito, tendo em vista que não restaram demonstradas as hipóteses previstas no art. 135, do CTN (fls. 21/34), o que foi rejeitado em 18/05/2009, publicada em 24/06/2009 (fls. 43vº), sem interposição de recurso. Em 19/12/2011, o agravante atravessou petição nos autos originários arguindo a nulidade da execução fiscal, tendo em vista a ausência de processo administrativo para a apuração de sua responsabilidade pela dívida tributária, o que foi indeferido, sob o fundamento da preclusão.

4. Na hipótese, a questão referente à exclusão do agravante do polo passivo da execução, objetivo do presente feito, encontra-se preclusa, pois já foi apreciada a sua legitimidade passiva quando da interposição da exceção de pré-executividade, ocasião em que é possível alegar toda a matéria de ordem pública, sem o oferecimento de garantia, desde que não demande dilação probatória.

6. Não há que se falar em causa de pedir diversa na petição de fls. 44/45, uma vez que a questão da ausência de procedimento administrativo para aferir a responsabilidade tributária do sócio encontra-se inserida no contexto da ilegitimidade passiva e conseqüente exclusão do coexecutado do polo passivo da execução, sendo que do indeferimento de mencionada exceção de pré-executividade não houve a interposição do recurso cabível.
7. Operada a preclusão consumativa quanto à exclusão do agravante do polo passivo da lide.
8. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00341 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011603-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011603-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : HOMERO ZANZOTTI
ADVOGADO : EDUARDO RODRIGUES ALVES ZANZOTTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CONDOR ITALIA LTDA
ADVOGADO : JESSICA VIEIRA DA COSTA
PARTE RE' : CBI AGROPECUARIA LTDA e outro
: PAULO EDUARDO RIBEIRO MACIEL
ADVOGADO : ATAIDE MARCELINO JUNIOR
PARTE RE' : CONDOR TRADE SRL e outro
: ANTONIO FERRARIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014870420054036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. MATÉRIA JÁ APRECIADA. PRECLUSÃO.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. Ao que consta dos autos (não foi trazida cópia integral do feito originário) observo que a execução fiscal foi ajuizada em face da Condor Itália Ltda., sendo a empresa não localizada em sua sede quando da citação; a exequente pugnou pela inclusão do Sr. Homero Zanzotti no polo passivo da lide, na qualidade de administrador da executada. O coexecutado, ora agravante, foi citado em 20/02/2008 (fls. 20) e, em 13/11/2008 protocolizou exceção de pré-executividade arguindo sua ilegitimidade para integrar o polo passivo da lide e pugnando pela sua

exclusão do feito, tendo em vista que não restaram demonstradas as hipóteses previstas no art. 135, do CTN (fls. 21/34), o que foi rejeitado em 18/05/2009, publicada em 24/06/2009 (fls. 43vº), sem interposição de recurso. Em 19/12/2011, o agravante atravessou petição nos autos originários arguindo a nulidade da execução fiscal, tendo em vista a ausência de processo administrativo para a apuração de sua responsabilidade pela dívida tributária, o que foi indeferido, sob o fundamento da preclusão.

4. Na hipótese, a questão referente à exclusão do agravante do polo passivo da execução, objetivo do presente feito, encontra-se preclusa, pois já foi apreciada e reconhecida sua legitimidade passiva quando da interposição da exceção de pré-executividade, ocasião em que é possível alegar toda a matéria de ordem pública, sem o oferecimento de garantia, desde que não demande dilação probatória.

6. Não há que se falar em causa de pedir diversa na petição de fls. 41/42, uma vez que a questão da ausência de procedimento administrativo para aferir a responsabilidade tributária do sócio encontra-se inserida no contexto da ilegitimidade passiva e conseqüente exclusão do coexecutado do polo passivo da execução, sendo que do indeferimento de mencionada exceção de pré-executividade não houve a interposição do recurso cabível.

7. Operada a preclusão consumativa quanto à exclusão do agravante do polo passivo da lide.

8. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00342 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011886-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011886-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: PAULO EDUARDO RIBEIRO MACIEL e outro
	: CBI AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	: ATAIDE MARCELINO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	: CONDOR ITALIA LTDA e outros
	: HOMERO ZANZOTTI
	: CONDOR TRADE SRL
	: ANTONIO FERRARIO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00014870420054036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO APRECIADA. EXCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRECLUSÃO AFASTADA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos

processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3.A questão relativa à ilegitimidade passiva e a nulidade da execução são matérias passíveis de serem arguidas em exceção de pré-executividade.

4.Na hipótese, a exceção foi rejeitada de plano, sob o fundamento da preclusão, entendendo o magistrado que a matéria já teria sido apreciada integralmente e não houve a interposição de recurso.

5.Na decisão de fls. 322/325 dos autos originários, oportunidade em que o d. magistrado regularizou o polo passivo da execução analisando o período da dívida e o quadro societário, foi determinada a intimação da exequente para se manifestar e, se fosse o caso, requerer a inclusão dos demais sujeitos passivos na execução fiscal, o que ocorreu em relação aos agravantes.

6.Considerando que estes somente tiveram oportunidade de se manifestar nos autos após a citação, quando tomaram ciência da inclusão no polo passivo da demanda, é que houve a oposição da exceção de pré-executividade, alegando sua ilegitimidade passiva, razão pela qual não houve preclusão.

7.Dessa forma, deve o d. magistrado de origem analisar a exceção de pré-executividade apresentada pelos coexecutados, ora agravantes, sob pena de supressão de instância.

8.Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00343 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014532-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014532-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	: PAULO NEY SIERRA MARQUES
ADVOGADO	: JOAO CARLOS DANTAS DE MIRANDA
PARTE RE'	: PRO DIAGNOSIS RADIOLOGIA CLINICA S/A LTDA
ADVOGADO	: ICARO MARTIN VIENNA
PARTE RE'	: PAULO NEY HALLAIS MARQUES
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	: 05.00.00054-4 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

1.A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.

2.Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo

despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.

3.Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.

4.No caso vertente, a análise dos autos revela que a execução fiscal foi ajuizada em 30/03/2005; o despacho ordenando a citação foi proferido em 06/04/2005 e a executada citada em 20/04/2005 (fls. 30), sendo penhorados bens; posteriormente, houve informação de adesão da executada a parcelamento simplificado em 25/01/2006 (fls. 64), praticando assim ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN. O parcelamento foi rescindido em 11/11/2007 (fls. 73)

5.Descumprido o referido acordo, e com o vencimento automático das demais parcelas, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*

6.Ocorre que, restando infrutífera a penhora *on line* de ativos financeiros da devedora, a Fazenda Nacional entendeu que houve dissolução irregular da empresa, devido a ausência de movimentação financeira, e pleiteou o redirecionamento da execução para os sócios em 04/02/2010, o que foi deferido.

7.O agravado opôs exceção de pré-executividade alegando sua ilegitimidade passiva para integrar o feito, argumentando que era apenas sócio cotista, sem poderes de gerência, bem como a ocorrência de prescrição, sendo referida exceção acolhida para determinar a exclusão do excipiente do polo passivo da lide, em razão da ocorrência de prescrição intercorrente.

8.Considerando-se que entre o termo inicial de contagem do prazo prescricional intercorrente, qual seja, a exclusão da empresa executada do parcelamento, em 11/11/2007 e o pleito de redirecionamento do feito para o responsável tributário em 04/02/2010 não decorreu lapso temporal superior a 5 (cinco) anos, impõe-se a reforma da r. decisão de primeiro grau.

9.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00344 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015680-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015680-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : C E C CASA E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : FERNANDO GODOI WANDERLEY e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050226720114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

1. A agravante interpôs o presente agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela antecipada, que visa a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com a conseqüente expedição da certidão de regularidade fiscal.
2. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ocorreu a prescrição, razão pela qual o crédito tributário está extinto, nos termos do art. 156 do CTN; que possui crédito suficiente para convalidar a compensação realizada, tendo em vista a decisão favorável proferida nos autos do mandado de segurança nº 1999.61.00.059357-3.
3. A agravante não juntou ao presente recurso as cópias da petição inicial da ação ordinária originária, bem como da petição inicial do mandado de segurança nº 1999.61.00.059357-3 e da respectiva sentença que teria reconhecido a compensação como legítima. Ademais, a agravante também não trouxe à colação documentos hábeis a indicar o transcurso do prazo prescricional.
4. Apesar de se tratarem de peças facultativas (CPC 525 II), estes documentos são indispensáveis à compreensão da controvérsia, sendo peças essenciais para formar a convicção deste Juízo. Não existindo, portanto, o conhecimento pleno de seu teor é impossível a análise do mérito deste recurso.3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00345 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016508-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016508-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : OLIVETEC SERVIOS DE ACABAMENTOS S/S LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00322174820064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INCIDENTE SOBRE 5% DO FATURAMENTO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO COMPROMETE A ATIVIDADE COMERCIAL.

1. Conjugado ao princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612 do CPC).
2. Ao que consta dos autos, restaram infrutíferas as tentativas de localização de bens aptos a garantir a execução, conforme se verifica do relatório da utilização do sistema Bacenjud negativo, bem como as diligências efetuadas pela exequente.

- 3.A penhora de percentual do faturamento da empresa vem sendo admitida pela doutrina e pela jurisprudência de nossos Tribunais, em situações excepcionais, quais sejam, em face da oferta de bens de reduzido ou nenhum valor econômico pelo devedor, ou ainda, tendo em vista a ausência de bens penhoráveis. Precedentes jurisprudenciais.
- 4.Entretanto, por se caracterizar como providência excepcional, o montante estipulado há de ser moderado, de sorte a não comprometer a normalidade dos negócios da empresa, pelo que não vislumbro qualquer vulneração aos arts. 5º, XIII e 170, VII e VIII, da Carta Magna.
- 5.Dessa forma, mostra-se razoável a fixação da constrição no percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa, patamar que não inviabiliza as operações comerciais da agravada.
- 6.Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00346 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018233-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018233-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : QUIMPER NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00746993520114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E DEMAIS AUTARQUIAS. ART. 20, DA LEI N. 10.522/02. INAPLICABILIDADE

I - A previsão de arquivamento das execuções fiscais de débito inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), contida no art. 20, da Lei n. 10.522/02 não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, tendo em vista ser dirigida exclusivamente aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

II - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00347 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018240-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018240-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Regiao CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : SYNCRO FOMENTO COML/ E REPRESENTACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00748258520114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E DEMAIS AUTARQUIAS. ART. 20, DA LEI N. 10.522/02. INAPLICABILIDADE

I - A previsão de arquivamento das execuções fiscais de débito inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), contida no art. 20, da Lei n. 10.522/02 não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, tendo em vista ser dirigida exclusivamente aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

II - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00348 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003151-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003151-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : JOFEGE PAVIMENTACAO E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : LEDA SIMOES DA CUNHA TEMER
: WALDIR SIQUEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 09.00.00123-4 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00349 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012746-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012746-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FLORAIO PAISAGISMO DE INTERIORES E EXTERIORES LTDA
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA MOREIRA COSTA
INTERESSADO : ROBERTO JOAO GONCALVES e outro
: NILVA MARIA TESSARO
No. ORIG. : 99.00.00002-8 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00350 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016344-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016344-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : DECIO RODRIGUES
APELADO : COML/ ACUCAREIRA DOCE LAR IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: MARILIA COLPANI RAMOS
: BENEDICTO RAMOS
APELADO : ALESSANDRO COLPANI RAMOS
ADVOGADO : SERGIO ALCIDES DIAS BACIOTTI
No. ORIG. : 07.00.00799-6 A Vr LEME/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DO PRAZO. SUSPENSÃO POR 180 DIAS (ART. 2º, § 3º DA LEI N.º 6.830/80). PRESCRIÇÃO PARCIAL (ART. 1º DO DECRETO N.º 20.910/32 E ART. 1º DA LEI N.º 9.873/99).

1.O termo inicial para a propositura de recurso de apelação pela Autarquia-exeqüente conta-se da data da intimação pessoal do representante judicial da Fazenda Pública efetuada por mandado judicial, ou da ciência inequívoca da sentença mediante assinatura do Procurador Federal, ou certificação cartorária. O término do prazo para recorrer deve obedecer o art. 188 do CPC, aplicável às autarquias por força do disposto no art. 10 da Lei n.º 9469/97.

2.No caso vertente, o Sr. Procurador Federal tomou ciência da r. sentença em 24 de agosto de 2011, e protocolou sua apelação em 08 de setembro de 2011, restando patente a tempestividade do recurso.

3.Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exeqüente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. Neste rol inclui-se a arguição de prescrição.

4.Tratando-se de cobrança de multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia por autarquia federal, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel Min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da constituição do crédito, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e art. 1º da Lei n.º 9.873/99.

5.Inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil por se tratar, nos presentes autos, de cobrança de crédito não tributário advindo de relação de Direito Público.

6.Incidente, ao caso vertente, a norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, que prevê a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa, ou até o ajuizamento da execução fiscal, regra que se destina tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias.

7.O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exeqüente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exeqüente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

8. *In casu*, o débito inscrito na dívida ativa com vencimento em 17.08.2001 (CDA n.º 024) não foi alcançado pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (data da constituição do crédito) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal). O débito consubstanciado na CDA n.º 090, com vencimento em 04.10.1996 encontra-se prescrito.

9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00351 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016454-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016454-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOSE DOMINGOS BERNARDELLI COSMOPOLIS -ME
ADVOGADO : PATRICIA TAVARES MASSON
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 04.00.00011-7 1 Vr COSMOPOLIS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE DECLARAÇÃO. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE (ART. 174 DO CTN). SENTENÇA MANTIDA, SOB FUNDAMENTO DIVERSO.

1. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Aplicação da Súmula n.º 436 do C. STJ.

3. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5. *In casu*, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a data do ajuizamento da execução fiscal. Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

6. Apelação improvida. Sentença mantida, sob fundamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e manter a r. sentença de primeiro grau, sob fundamento diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00352 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017439-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017439-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ISMA S/A IND/ SILVEIRA DE MOVEIS DE ACO
ADVOGADO : JOSE ACURCIO CAVALEIRO DE MACEDO
: THIAGO ANDRADE BUENO DE TOLEDO
No. ORIG. : 08.00.01077-8 A Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM DEFESA VEICULADA POR MEIO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1.A adesão a Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretratável de dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência da ação por falta de interesse processual.

2.Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, V do Estatuto Processual Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de previsão expressa de poderes específicos para tanto, em instrumento de procuração, o que inexistente nos presentes autos.

3.Precedentes deste C. Tribunal: 4ª Turma, Rel. Juiz Manoel Álvares, AC n.º 199961820344160, j. 23.11.2005, v.u., DJU 29.03.2006, p. 407; 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 199903991066217, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.

4.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de março de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00353 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020041-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020041-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ITACOM VEICULOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO JORGE DAMHA FILHO
No. ORIG. : 10.00.00089-5 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO POR 1 (UM) ANO. FALTA DE REQUERIMENTO EXPRESSO DA EXEQUENTE. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO. REGULARIDADE.

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.
2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.
3. Deve ser admitida a aplicação do prazo prescricional quinquenal à hipótese dos autos, contado a partir do arquivamento do feito, uma vez que a exequente não pleiteou a prévia suspensão por um ano, nos termos do art. 40, § 2º da Lei das Execuções Fiscais.
4. Efetivamente os autos foram remetidos ao arquivo, e não há qualquer vício de intimação, uma vez que a exequente teve ciência da decisão de arquivamento mediante mandado judicial coletivo, de acordo com certidão cartorária. A prática do ato processual não constitui violação ao art. 25 da LEF, podendo ser considerada pessoal a intimação realizada via mandado coletivo (cf. TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2000.61.82.081337-1, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 08.04.2010, v.u., DJF3 CJI 15.07.2010, p. 956).
5. Ressalto que a necessidade de intimação pessoal mediante a entrega dos autos com vista passou a ser obrigatória somente a partir da edição da Lei n.º 11.033/04, não sendo exigível tal procedimento à época dos fatos.
6. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00354 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021712-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021712-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI
APELADO : WELTON RANDER DUARTE
No. ORIG. : 05.00.05215-0 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO POSTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

3. Afastada a alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.

4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela Lei Complementar n.º 118/2005, vigente quando do ajuizamento da execução fiscal, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal.

5. *In casu*, o débito encontrava-se prescrito antes mesmo do ajuizamento da execução fiscal, que extrapolou o período de 5 (cinco) anos concedido pelo art. 174 do Código Tributário Nacional.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00355 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000075-79.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000075-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA e outro
APELADO : SANDRA REGINA MACANHAM BRAZ
No. ORIG. : 00000757920124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8ª, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da

sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

III - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 e tem por objeto débito referente a valor inferior a 04 (quatro) vezes anuidade, de modo que deve ser mantida a sentença nos moldes em que proferida.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V- A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17833/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056504-21.1992.4.03.6100/SP

95.03.016759-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: PAO DE ACUCAR S/A IND/ E COM/ e outros
	: PAO DE ACUCAR PARTICIPACOES LTDA
	: SUPERCRED ASSESSORIA E SERVICOS LTDA
	: CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO	: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
	: LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO
SUCEDIDO	: IMOBILIARIA SANTOS DINIZ LTDA
	: SAEB SOCIEDADE ANONIMA DE EMPREENDIENTOS E BENS
APELANTE	: PAIC PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
SUCEDIDO	: PAO DE ACUCAR S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES
	: IMOBILIARIOS
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG.	: 92.00.56504-2 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem, a fim de reconsiderar, em parte, a decisão de fls. 354/355, tão somente para acrescentar que os pedidos de levantamento dos depósitos efetuados nos autos, ou a conversão dos referidos depósitos em renda da União, deverão ser dirimidos pelo r. juízo de origem, após o trânsito em julgado e a baixa definitiva dos autos. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE RENÚNCIA DE UMA DAS CO-AUTORAS. EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL. I - Assiste razão à embargante porquanto não apreciado o pedido de levantamento dos depósitos realizados equivocadamente nos presentes autos. II - Entretanto, diante da homologação do pedido de renúncia, outra não pode ser a solução, a não ser a de que, a destinação dos depósitos que a Embargante alega ter realizado de forma indevida, também incumbirá ao MM. Juízo a quo, após o trânsito em julgado do acórdão embargado. III - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

(TRF3, 6ª Turma, AC - Apelação Cível nº 1178162, relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 07/10/2010, e-DJF318/10/2010, p. 569).

Em face do exposto, julgo prejudicados o agravo legal (fls. 358/360) e os embargos de declaração (fl. 423), razão pela qual lhes nego seguimento (CPC, art. 557, *caput*).

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0206281-63.1995.4.03.6104/SP

96.03.032241-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : MURCHISON TERMINAIS DE CARGA S/A
ADVOGADO : ADRIANO NERIS DE ARAÚJO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 95.02.06281-7 2 Vr SANTOS/SP

Decisão

Fl. 53/55 - Recebo o agravo legal como embargos de declaração.

Assiste parcial razão à União. À vista da ocorrência de erro material, retifico o dispositivo da decisão monocrática proferida às fls. 49/50, o qual deverá constar com a seguinte redação:

*" Isto posto, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar a sentença, extinguir o processo, sem exame do mérito, à luz do disposto nos artigos 806, e 808, inciso I, todos do referido codex, cessando a eficácia da medida cautelar concedida e condeno o Requerente ao pagamento de honorários advocatícios, em favor da Apelante, no importe de R\$ 1.000,00 (mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal."*

Do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para corrigir o erro material, nos termos acima expostos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060166-57.1997.4.03.9999/SP

97.03.060166-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : HARMONIA CORRETORA DE SEGUROS S/A
ADVOGADO : EDUARDO SAMPAIO DORIA e outros
No. ORIG. : 96.00.00020-2 A Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 126/127 - **DEFIRO** o requerido pela Embargante-Apelada.

Proceda a Subsecretaria da 6ª Turma o desapensamento dos autos da Execução Fiscal n. 202/96, bem como sua remessa à Vara de Origem.

Após, tornem os autos conclusos para oportuno julgamento do Agravo Legal de fls. 96/99.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054125-44.1991.4.03.6100/SP

98.03.071155-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANCO GENERAL MOTORS S/A
ADVOGADO : TERCIO CHIAVASSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.54125-7 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 121/123 - Mantenho a decisão de fls. 118/119 por seus próprios fundamentos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0674831-96.1991.4.03.6100/SP

98.03.071156-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANCO GENERAL MOTORS S/A
ADVOGADO : TERCIO CHIAVASSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.74831-7 10 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão que deu provimento à remessa oficial e negou seguimento à apelação, nos termos dos art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Sustenta a Agravante, em síntese, que a matéria decidida na decisão impugnada não está definitivamente pacificada no Colendo Supremo Tribunal Federal, pugna pela atribuição de efeito suspensivo à Carta de Fiança apresentada, bem assim aduz que a verba honorária foi fixada de forma desproporcional.

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada.

Feito breve relato, decido.

Primeiramente, recebo o agravo legal interposto como embargos de declaração, os quais, por sua vez, merecem acolhimento.

Como efeito, embora o tema de fundo da controvérsia tenha sido tratado de forma adequada, a decisão monocrática proferida incide em erro material no tocante à fixação da verba honorária.

Assim, os honorários devem ser fixados para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224) e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

De resto, fica mantida a fundamentação declinada na decisão impugnada.

Isto posto, **RECEBO O AGRAVO LEGAL COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E ACOLHO-OS** para corrigir o erro material apontado, fixando a verba honorária em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0113556-68.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.113556-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MOUTONEE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA -ME
ADVOGADO : VILMA COLACO DE ANGELO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 96.00.00055-8 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **MOUTONEE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA -ME**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/03).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 07/09) e a Embargante sua réplica (fl. 11). O MM. Juízo *a quo* extinguiu os primeiros embargos sem resolução do mérito, na medida em que após sua oposição houve a substituição da CDA em cobro, e condenou a Embargante ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, bem como julgou improcedentes os segundos embargos e também condenou a Embargante ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 12/14). A Embargante opôs embargos de declaração (fls. 16/18), os quais restaram rejeitados (fl. 19) e interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 20/32). A Embargada também interpôs recurso de apelação pleiteando a reforma da parte final da sentença, para que seja substituída a verba honorária nela fixada pelo encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 (fls. 89/91). Com contrarrazões da Embargada (fls. 92/96), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução. Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

In casu, observo que a Embargante efetuou o pagamento dos débitos objeto das Inscrições em Dívida Ativa ns. 80.6.96.020760-06, 80.6.96.020758-91 e 80.6.96.020759-72 (fl. 34), bem como da Inscrição em Dívida Ativa n. 80.6.96.020757-00, conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), em anexo, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicados os recursos de apelação. Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

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

1. Há que serem extintos os presentes embargos, sem julgamento do mérito, pela carência superveniente da ação

- perda do interesse processual - ante o pagamento do débito posteriormente à interposição do recurso de apelação. Precedente: TRF3, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC n.º 93030713982, Rel. Juiz Silva Neto, j. 17.09.2008, v.u., DJF3 01.10.2008.

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

3. De ofício, processo extinto sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. Apelação prejudicada."

(AC n. 1999.03.99.063600-2, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.02.10, DF3 de 22.03.10, p. 536).

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002828-96.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.002828-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CITROVITA AGRO INDL/ LTDA
ADVOGADO : PAULO CESAR LOPRETO COTRIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal interposta por **CITROVITA AGRO INDUSTRIAL LTDA**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, a fim de que seja declarada a inexistência de vínculo empregatício entre a Autora e os colhedores de laranja contratados pelo produtor rural, o qual equivocadamente foi reconhecido pelo Sr. Delegado do Trabalho, bem como seja declarada a nulidade da decisão administrativa proferida no Auto de Infração n. 014760236, com o consequente cancelamento do débito inscrito em Dívida Ativa sob o n. 80.5.98.008343-76 lançado em nome da Autora e a exclusão do seu registro junto ao CADIN relativamente à essa dívida. (fls. 02/11).

Acostaram os documentos de fls. 12/43.

Foram apensados aos autos da Ação Anulatória n. 98.0712894-3 (fl. 46).

A União Federal (Fazenda Nacional) ofereceu sua contestação (fls. 47/50).

A Autora apresentou sua manifestação (fls. 55/61).

A União Federal (Fazenda Nacional) requereu a oitiva do Ilmo. Fiscal Federal do Trabalho responsável pelas autuações, o qual deverá ser requisitado ao Ilmo. Delegado do Trabalho conforme o artigo 412, §2º do Código de Processo Civil (fl. 67).

A Autora requereu a oitiva do rol de testemunhas às fls.68/69.

As partes e as testemunhas foram intimadas para a audiência de conciliação, instrução, debates e julgamento.

Termo de audiência e depoimento pessoal das testemunhas. As partes devem se manifestar sobre os documentos apresentados pela testemunha no prazo de 15 dias. O réu deve informar o órgão e endereço para o qual devem ser requisitadas as informações relativas as diligências iniciadas pelo Ministério Público, do Trabalho e Estadual (fls.

116/122).

A Autora impugnou o documento "Relatório de Fiscalização" elaborado pelo Ministério do Trabalho por considerá-lo inconsistente. (fls. 125/129).

A União Federal (Fazenda Nacional) requereu o cumprimento da requisição de informações pela Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região, com a suspensão do feito até o seu atendimento (fls.150/151).

As informações e documentos apresentados pela Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região foram juntados na ação ordinária em apenso (fl.156).

A União Federal (Fazenda Nacional) reiterou o pedido de improcedência dos pedidos formulados pela Autora (fl.159).

A Autora apresentou manifestação, impugnando o documento juntado às fls. 201/926, por serem alheios a relação processual existente (fls. 161/163).

A Autora apresentou suas razões finais (fls.165/172).

O MM. Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto requisitou cópias dos termos de audiência e de oitiva de testemunhas referentes aos presentes autos para verificação de conexão e conseqüente prevenção em relação aos autos do processo n. 2000.61.06.000910-0 (fl. 176)

Foram juntadas cópias da inicial, do termo de audiência e da oitiva de testemunhas do processo n. 98.0712894-3 e 1999.61.06.002828-0, tendo em vista eventual prevenção entre estes feitos e do de n. 2000.61.06.000910-0.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido veiculado na ação anulatória, declarando extinto com resolução de mérito nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, condenando a autora a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa à favor da União Federal (fls. 234/238).

A Autora interpôs recurso de apelação (fls. 255/261).

A União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contrarrazões. (fls. 267/269).

Subiram os autos a esta Corte, em que foi reconhecida a incompetência absoluta para o processamento do feito e determinada a remessa para o TRT da 15ª Região.

O Ministério Público do Trabalho manifestou pela declaração *ex officio* de incompetência absoluta da Justiça do Trabalho e, ainda, pela suscitação do conflito negativo de competência (fls.282/283).

A 6ª Câmara (Terceira Turma) do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região suscitou o conflito negativo de competência e determinou a expedição de ofício ao C. Superior Tribunal de Justiça instruído com cópias da inicial, da sentença recorrida, sua publicação, despacho proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e certidão de sua publicação, bem como a presente decisão, para julgamento. (fls. 285/290).

O Superior Tribunal de Justiça conheceu do conflito de competência para declarar competente o Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 293/297).

Vieram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

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

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

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

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

"Art. 267, §3o -O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença".

In casu, posteriormente à propositura desta ação anulatória, o débito inscrito em Dívida Ativa sob o n.

80.5.98.008343-76 referente ao Processo Administrativo n. 46268.002001/96-29 foi extinto pelo pagamento, conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), em anexo, entendendo estar caracterizada atitude incompatível com a subsistência desta ação.

Assim, resta configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - PARCELAMENTO - EXTINÇÃO DO

FEITO POR AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR.

1. O parcelamento de dívida tributária em reconhecimento extrajudicial de dívida enseja a perda superveniente do interesse de agir, diante da assunção de conduta incompatível com o ato de se opor ao interesse creditício. 2. O interesse de agir evidencia-se por meio de um binômio segundo o qual a tutela jurisdicional deve ser a um só tempo necessária e adequada, o que não ocorre na concomitância da conduta de discutir o crédito tributário via ação anulatória de débito fiscal com a de celebrar parcelamento fiscal. 3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para prestar esclarecimentos." (2ª Turma, EDREsp 1128087, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 03.12.09, DJ de 15.12.09).

Ademais, esse é o entendimento predominante nesta Corte, em caso análogo:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO SUPERVENIENTE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A executada, ora embargante, informou sua inclusão no Programa de Parcelamento Especial posteriormente à prolação da sentença.
2. Nos autos executivos, o magistrado de primeiro grau deixou de apreciar o pedido de homologação, tendo em vista já ter exaurido sua função jurisdicional, com a prolação da sentença.
3. Destarte, configurou-se uma carência superveniente da ação, pela falta de interesse processual da executada na manutenção dos embargos à execução, visto que restou prejudicado seu interesse, após ter aderido ao REFIS.
4. A extinção dos embargos é a medida processual que se impõe.
5. Precedentes: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307; TRF2, 4ª Turma, AC n.º 200002010182635, Rel. Juiz Rogério Carvalho, j. 20.06.2001, v.u., DJ 28.08.2001.
6. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior.
7. Apelação provida."

(6ª Turma, AC 717414, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.03.07, DJU de 09.04.07, p. 386).

Por fim, condeno a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. AC n. 0061914-55.1995.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.09.10, v.u., DJF3 08.10.10, p. 1114). Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e **CONDENO** a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do referido *codex*, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados a partir da data deste julgamento e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do estatuto processual civil e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014365-55.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.014365-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ANDERSON DE SOUZA OLIVEIRA e outros. e outros
ADVOGADO : ANTONIO DONIZETI BERTOLINE e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fl. 167/170 - Assiste razão à União.

Com efeito, a decisão é omissa no tocante à análise da verba honorária fixada.

Assim, tendo em vista a ausência de registro da adjudicação, a União não tinha conhecimento da venda do bem penhorado, pelo que não deverá arcar com os ônus da sucumbência.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO PROCEDENTES. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo. Por isso, a parte que deixa de registrar transferência de propriedade de veículo levado à penhora não pode se beneficiar com a condenação da parte contrária aos ônus sucumbenciais e honorários advocatícios. Precedentes: ERESP 490.605/SC, Corte Especial, Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 20.09.2004; RESP 604.614/RS, 1ª Turma, DJ de 29.11.2004.

2. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, 1ª T., REsp 654909/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.03.06, DJ 27.03.06, p. 170).

Do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para suprir a omissão, nos termos acima expostos, devendo o dispositivo passar a figurar com a seguinte redação:

*"Isto posto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para afastar a condenação da União em honorários advocatícios".*

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028213-69.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.036113-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : USINA COSTA PINTO S/A ACUCAR E ALCOOL e outros
: USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL
: USINA SANTA HELENA S/A ACUCAR E ALCOOL
: IND/ ACUCAREIRA SAO FRANCISCO S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.28213-7 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ciência às partes da juntada aos autos da declaração de voto da e. Desembargadora Federal REGINA COSTA. Após, conclusos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000161-27.2000.4.03.6002/MS

2000.60.02.000161-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TRANSTAN COM/ DE COMBUSTIVEIS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **TRANSTAN COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/22).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 88/96).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado pela embargante, e declarou desconstituída a certidão de dívida ativa n. 13292000047-38, determinando a extinção da execução fiscal n. 97.2001174-2. Extinguiu o feito no termos do art. 269, I, do CPC. Condenou a embargada nas custas e honorários advocatícios os quais, com fulcro no parágrafo 4º, art. 20, do CPC, fixou em R\$ 1.000,00 (mil reais), considerando que a ação alcançou encerramento sem a necessidade de profunda instrução probatória, versando a causa questão exclusivamente de direito (fls. 167/172).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Embargada interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 179/183).

Com contrarrazões (fls. 198/205), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

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

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

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

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

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

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

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

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

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

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, *"existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional*

pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504)
Ainda, o § 3º do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva preveem, respectivamente, que:

"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Cumpra observar, ainda, que o parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento. Dessa forma, a concordância em relação ao valor cobrado mostra-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.
In casu, observo que os presentes embargos visam desconstituir a obrigação em que se lastreia a respectiva execução fiscal, qual seja, a Inscrição em Dívida Ativa n. 13.2.92.000056-29 e que, posteriormente ao ajuizamento destes, a Embargante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, indicando-a na consolidação, conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), em anexo, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicados o recurso de apelação e o reexame necessário. Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO SUPERVENIENTE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A executada, ora embargante, informou sua inclusão no Programa de Parcelamento Especial posteriormente à prolação da sentença.

2. Nos autos executivos, o magistrado de primeiro grau deixou de apreciar o pedido de homologação, tendo em vista já ter exaurido sua função jurisdicional, com a prolação da sentença.

3. Destarte, configurou-se uma carência superveniente da ação, pela falta de interesse processual da executada na manutenção dos embargos à execução, visto que restou prejudicado seu interesse, após ter aderido ao REFIS.

4. A extinção dos embargos é a medida processual que se impõe.

5. Precedentes: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307; TRF2, 4ª Turma, AC n.º 200002010182635, Rel. Juiz Rogério Carvalho, j. 20.06.2001, v.u., DJ 28.08.2001.

6. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior.

7. Apelação provida."

(6ª Turma, AC 717414, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.03.07, DJU de 09.04.07, p. 386).

A União Federal faz jus ao recebimento de honorários advocatícios na hipótese dos autos, na medida em que o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09, o Contribuinte somente será dispensado do pagamento de tal verba, na hipótese de renúncia ao direito, em ação **na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos** (v.g. AgRg no Resp n. 1234339/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 07.04.11, v.u., DJe de 25.04.11).

Sendo assim, tratando-se de embargos à execução fiscal, de rigor a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da execução atualizado, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e **CONDENO** a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do referido *codex*, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da execução atualizado e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex*, 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicadas.

Providencie a Subsecretaria o desapensamento da presente apelação dos autos das apelações nos embargos à

execução ns. 1999.60.02.001413-8 e 2007.03.99.050488-1.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031636-28.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.031636-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BANCO CIDADE S/A
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.018780-4 20 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Reconsidero a decisão de fls. 213, tornando-a sem efeito, restando prejudicado o Agravo Legal de fls. 217/222, razão pela qual lhe nego seguimento (CPC, art. 557, *caput*).

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de Medida Cautelar Preparatória, deferiu a liminar *para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário de que trata o Processo Administrativo nº 10.880.036936/94-45, no que corresponder à diferença entre o valor exigido naquele Procedimento (R\$ 28.770.237,73) e o valor reconhecido pela Autora (R\$ 5.451.594,89)*.

Alega, em síntese, que a agravada impetrou Mandado de Segurança em 20/08/92, objetivando deduzir das demonstrações financeiras, no ano calendário de 1991, a diferença da correção monetária IPC/BTNF/90, afastando-se a aplicação do art. 3º, da Lei nº 8200/91. A liminar foi indeferida, mas a segurança foi concedida pela sentença de primeiro grau em 17/05/92 e confirmada por esta E. Corte em 17/09/97; que o C. Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, através do acórdão que transitou em julgado em 03/12/99, invertendo a situação; que em 10/10/94, a Fiscalização Federal, a fim de resguardar a decadência do direito à constituição do crédito tributário, autuou a agravada, visto que a mesma teria procedido às exclusões dos saldos devedores da correção monetária complementar nos anos de 1991 a 1993 em desacordo com a Lei nº 8.200/91.

Aduz que o art. 39, do Decreto 332/91, não autoriza a agravada a efetuar as deduções das despesas de uma só vez e que seu art. 38 impõe limitação de valor para a dedução das parcelas dos encargos de depreciação, amortização, exaustão etc.; sustenta a impossibilidade de dedução do saldo entre 1994 e 1998, à razão de 25% no primeiro ano e 15% nos anos subsequentes; que a suspensão da exigibilidade do débito em 28/05/93, ocorreu após o início do procedimento fiscal em 19.12.92, fato este impeditivo da exclusão da aplicação da multa de ofício, consoante o disposto no art. 63 da Lei nº 9.430/96; que não há qualquer inconstitucionalidade na utilização da taxa SELIC para determinação do percentual dos juros de mora, no caso de inadimplência do contribuinte.

Requer, por fim, seja determinada a exigibilidade do crédito objeto de cobrança *contidos nos autos de infração combatido, com a retificação do percentual da multa de ofício para 75%, nos termos do despacho decisório proferido pela Delegacia Especial de Instituições Financeiras, extraídas dos autos do procedimento administrativo nº 10880.036936/94-45, permitindo a sua inscrição na dívida ativa para posterior cobrança*.

O agravo foi regularmente processado sem a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

A agravante apresentou Agravo Regimental às fls. 206/209.

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

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

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

desse jaez.

Ao que se infere da análise dos autos, a autora reconhece a existência do débito; no entanto, a questão central a ser dirimida diz respeito à forma como foi elaborado o cálculo do valor devido no Processo Administrativo nº 10.880.036936/94-45, fato que demanda dilação probatória a ser solucionada na ação adequada, no caso, a Ação Anulatória de Lançamento Fiscal, autuada sob o nº 2001.61.00.021380-3 e apensada à Cautelar nº 2001.61.00.018780-4.

Em consulta ao sistema processual desta Corte Regional, verifico que foi realizada prova pericial no feito originário (cautelar e anulatória de lançamento fiscal) estando os autos conclusos para sentença. Assim, a manutenção da suspensão da exigibilidade do crédito tributário em questão é medida que se impõe até que o julgamento de referidas ações.

Além disso, a agravante não logrou elidir os fundamentos da decisão agravada e nem traz os motivos de convicção suficientes a demonstrar o risco de lesão grave e de difícil reparação, a inviabilizar a concessão da liminar, na medida em que, ao final, nada obstará a cobrança do montante efetivamente devido.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, restando prejudicado o Agravo Regimental interposto.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012508-61.2002.4.03.9999/MS

2002.03.99.012508-2/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA	: OBERDAN SAVERIO SPOSITTO
ADVOGADO	: ALZIRO ARNAL MORENO
PARTE RÉ	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: EDUARDO GIBO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAARAPO MS
No. ORIG.	: 98.00.00153-7 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução, opostos por **OBERDAN SAVÉRIO SPÓSITO**, contra o **INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA**, objetivando a desconstituição de título executivo, sustentando ser indevida a multa aplicada (fls. 02/07).

Alega não constar da Certidão de Dívida Ativa (CDA), o termo inicial e a forma de cálculo dos juros de mora e demais encargos legais.

Aduz ter sido a infração fundamentada em meras portarias, sem força de lei.

Assevera não haver justa causa para a autuação, visto não ter descumprido as determinações do órgão fiscalizador, pois sua licença havia sido prorrogada com efeitos retroativos.

Aponta o descompasso entre o valor da multa e o benefício econômico da suposta infração, evidenciando o caráter confiscatório da multa aplicada.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 08/11.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para declarar a nulidade da execução fiscal, extinguindo-a, sob o fundamento de haver omissão no título executivo quanto à forma de cálculo de juros moratórios e demais acréscimos legais, bem como quanto ao fundamento legal da dívida, visto constar apenas as Portarias n. 122/85 e

267/88, além de não haver prova da notificação do autuado, tendo sido o Embargado condenada ao reembolso das custas processuais adiantadas pelo Embargante, e dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa corrigido (fls. 107/112).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Feito breve relato, decido.

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

Observo que, ao analisar a legalidade de multa aplicada com base na Portaria n. 267/88, do extinto IBDF, editada por delegação pelo Presidente do aludido instituto, no julgamento do REsp n. 120.285/MG, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, reconheceu a ilegalidade da descrição de infrações e imposições de sanções por meio de portaria em relação às autuações realizadas após a promulgação da Constituição Federal de 1988, à vista do disposto no art. 25, do ADCT, conforme depreende-se do acórdão assim ementado:

"INFRAÇÃO. IBAMA. INFRAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA.

São inválidos os atos normativos provenientes de decretos-lei ou neles fundados, que não se encontram albergados pela exceção constante do art. 25 do ADCT.

Reveste-se de ilegalidade a Portaria do IBAMA, fruto de delegação de competência contida em Decreto-Lei não abrigado pelo Congresso Nacional.

Só a lei, em sentido formal e material, pode descrever infrações e impor sanções.

Recurso improvido".

(STJ - 1ª T., REsp 120.285/MG, Rel. Min. José Delgado, j. em 16.06.97, DJ 01.09.97).

No mesmo sentido (v.g. REsp 259.173/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. em 27.03.01. DJ 11.06.11, p. 111 e REsp 118.871/MG, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.03.06, DJ 27.03.06, p.243).

Acerca do tema, registro ainda o julgado da 6ª Turma desta Corte:

"MULTA ADMINISTRATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA INEXIGÍVEL. COMINAÇÃO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE PENALIDADE POR PORTARIA ILEGALIDADE. SUCUMBÊNCIA DO IBAMA.

1. Multa inexigível, vez que lastreada na Portaria n. 267/88 do IBDF, que já foi objeto de apreciação pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que peremptoriamente acolheu a tese de que só a lei, em sentido formal e material, poderia cominar infrações e impor penalidades, nos seguintes termos: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTS. 14, INCISOS I E III, 15 A 17, INCISOS, E 18 DO DECRETO-LEI N.º 289/67. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. IBAMA. AUTO DE INFRAÇÃO. PORTARIA N.º 267/88-P, DO EXTINTO IBDF. ART. 25 DO ADCT. CONTRAVENÇÃO PENAL. CAPITULAÇÃO COMO PENALIDADE ADMINISTRATIVA. ILEGALIDADE. 1. Não decididas pela Corte de origem as questões federais alusivas aos arts. 14, incisos I e III, 15 a 17, incisos, e 18 do Decreto-Lei n.º 289/67, inadmissível é o manejo de recurso especial, pois imperiosa a observância ao requisito do prequestionamento. São aplicáveis as Súmulas 211/STJ e 282/STF. 2. A delegação de competência encartada no Decreto-Lei n.º 289/67 não encontrou abrigo no art. 25 do Ato das Disposições Constitucionais-ADCT. Ilegítima, assim, a Portaria n.º 267/88-P, do extinto IBDF, resultado de delegação não amparada pelo Congresso Nacional. 3. O regime jurídico-administrativo albergado pela Carta Magna de 1988 impõe que somente lei, em sentido formal e material, pode tipificar infração e cominar penalidades.

4. Se o ato ensejador do auto de infração caracteriza contravenção penal tipificada no art. 26, caput, da Lei 4.771/65 (Código Florestal), somente o Juízo Criminal, e não o funcionário do IBAMA, poderia aplicar a correspondente penalidade. 5. Recurso especial improvido."

2. Sucumbência do IBAMA, que fica obrigada ao reembolso das despesas processuais (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80), e pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC e entendimento adotado nesta Turma.

3. Apelação provida.

(TRF- 3ª Região, 6ª T., AC 397725, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 18.04.07, DJ 14.05.07). [Tab]

No caso em tela, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para declarar a nulidade da execução fiscal, extinguindo-a, sob o fundamento de haver omissão no título executivo quanto à forma de cálculo de juros moratórios e demais acréscimos legais, bem como quanto ao fundamento legal da dívida, visto constar apenas as Portarias n. 122/85 e 267/88, expedidas com fundamento no Decreto-Lei n. 289/67, além de não haver prova da notificação do autuado.

Nesse contexto, considerando-se que a autuação deu-se em 05.11.92 (fl. 29), a sentença deve ser mantida.

Por fim, com relação aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, sendo também mantido o reembolso das custas despendidas, tudo devidamente atualizado, nos

termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a'penas para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, bem como ao reembolso das custas despendidas, tudo devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017966-19.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.017966-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : IND/ DE TECIDOS BIASI S/A
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança pelo qual a impetrante pleiteia o reconhecimento do seu direito de compensar, nos termos da Lei nº 8.383/91 e alterações posteriores, o crédito tributário resultante do diferencial de alíquota de 1% do ICMS paulista, cuja alíquota foi majorada de 17% para 18%, servindo de base de cálculo para a apuração do montante devido a título de PIS e Cofins, no período compreendido entre 1990 a 1997, com parcelas vincendas das respectivas contribuições, acrescidas de juros pela taxa Selic.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de compensação, tendo em vista que a impetrante não comprovou o repasse do encargo financeiro, nos termos do art. 166, do CTN.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença, para que seja reconhecido seu direito à compensação, uma vez que as contribuições ao PIS e à Cofins não são tributos indiretos, daqueles que repercutem juridicamente no consumidor final, o que impede a prova do não repasse a que alude o art. 166 do CTN.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

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

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

Merece reforma a r. sentença que julgou improcedente o pedido de compensação da impetrante.

Conforme assentado pela doutrina e jurisprudência, o art. 166 do CTN refere-se aos tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro, ou seja, àqueles em que a própria lei expressamente estabelece tal transferência. Assim, inaplicável à espécie, o art. 166 do CTN.

A inconstitucionalidade da majoração da alíquota do ICMS do Estado de São Paulo, do percentual de 17% para 18%, é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Pleno do Supremo Tribunal quando do julgamento do RE nº 183906, em 18/09/1997, publicado no Diário da Justiça em 30/04/1998.

Sendo assim, a impetrante tem direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e Cofins, quando da inclusão do ICMS em suas bases de cálculo, exatamente no percentual declarado inconstitucional.

Passo, então, à análise da compensação dos referidos valores, conforme guias Darf's acostadas aos autos, às fls. 61/128.

O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição

de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto. Foi editada, então, a Lei n.º 8.383/91, que permitia compensar tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei n.º 9.250, de 26/12/95, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Com o advento da Lei n.º 9.430/96, o legislador possibilitou ao contribuinte que, através de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

No caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS e Cofins, decorrentes da majoração da alíquota do ICMS, deve ser restringida apenas com as próprias contribuições.

Vê-se assim que, pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.

A compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco.

Cito, a propósito, a atual posição do STJ:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO. COMPENSAÇÃO. FINSOCIAL COM OUTROS TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. ART. 49, DA MP Nº 66, DE 29/08/2002 (CONVERSÃO NA LEI Nº 10.637, DE 30/12/2002). ART. 21, DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 210, DE 1º/10/2002. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Acórdão a quo que, afastando a preliminar de prescrição, autorizou a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título do FINSOCIAL com a COFINS e a CSL.

(...)

5. A posição firmada pela Egrégia 1ª Seção é que a compensação só poderia ser utilizada, nos termos da Lei nº 8.383/91, entre tributos da mesma espécie, e uma só destinação orçamentária. No entanto, a legislação que rege o tema sofreu alterações ao longo dos anos, mais ainda por intermédio da Medida Provisória nº 66, de 29/08/2002 (convertida na Lei nº 10.637, de 30/12/2002), que em seu artigo 49 alterou o artigo 74, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/96.

6. O referido art. 74 passou a expor: "o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-la na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão".

7. Disciplinando o citado dispositivo, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa nº 210, de 1º/10/2002, cujo art. 21 estatuiu: "o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos sob a administração da SRF".

8. In casu, apesar de o FINSOCIAL envolver espécie diferente e natureza jurídica diversa da CSL, ambos de destinações orçamentárias próprias, não há mais que se impor limites à compensação, face à nova legislação que rege a espécie, podendo, pois, serem compensados entre si ou com quaisquer outros tributos que sejam administrados/arrecadados pela SRF.

9. A compensação deverá ser efetuada nos exatos termos estabelecidos pelo art. 49 da Lei n.º 10.637/02, bem como pela IN/SRF nº 210, de 30/11/2002, observando-se, principalmente, não excluídos os demais comandos legais e normativos, o seguinte:

-a) o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob a administração daquele Órgão;

-b) a aludida compensação será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados a aos respectivos débitos compensados;

-c) poder-se-ão utilizar, na mencionada compensação, créditos que já tenham sido objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento encaminhado à SRF, desde que referido pedido se encontre pendente de decisão

administrativa à data do encaminhamento da "Declaração de Compensação".

-d) declarada a compensação, ficará obrigada a Secretaria da Receita Federal a extinguir o crédito tributário, sob a condição resolutória de sua ulterior homologação.

10. Precedentes desta Corte Superior.

11. Recurso não provido.

(Primeira Turma, REsp n.º 491505, Rel. Min. José Delgado, DJU 02/06/03).

Assim, diante da nova disciplina da compensação, resta ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.

É certo que o provimento da ação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

Passo, assim, à análise do prazo prescricional.

De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.

Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

In casu, a presente ação foi ajuizada em 14/08/2003 e os recolhimentos indevidos a título de PIS e Cofins que se pretende compensar datam de 05/02/1990 a 15/01/1998, razão pela qual se impõe o reconhecimento da prescrição decenal dos recolhimentos efetuados antes de 14/08/1993.

Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário n.º 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei

nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária. Em face de todo o exposto, com supedâneo nos arts. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para julgar parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o direito de a impetrante compensar os valores indevidamente recolhidos a título de PIS e Cofins, decorrentes da majoração da alíquota do ICMS (17% para 18%), com parcelas vincendas das próprias contribuições, observada a prescrição decenal dos recolhimentos efetuados antes de 14/08/1993, corrigindo-se o indébito nos moldes da Resolução nº 134/2010, do CJF e, a partir de janeiro/96, pela taxa Selic.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000561-46.2002.4.03.6107/SP

2002.61.07.000561-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : FLAVIO PASCOA TELES DE MENEZES
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO SUNDFELD SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação declaratória proposta por **FLÁVIO PASCOA TELES DE MENEZES**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando ver declarada a nulidade do lançamento tributário, relativo ao Imposto Territorial Rural e contribuições à CNA e à CONTAG, incidentes sobre imóvel de sua propriedade (Fazenda Santa Terezinha), do exercício de 1995, sob o argumento de que a majoração da base de cálculo do tributo não poderia se dar por meio da Instrução Normativa n. 42/96 (fls. 02/19).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 20/138.

O Autor efetuou o depósito do valor referente ao débito em discussão (fls. 143/144).

A Ré apresentou a contestação às fls. 153/171.

Às fls. 175/185 foi apresentada a réplica.

Intimadas a especificarem as provas que pretendiam produzir, o Autor requereu o julgamento conforme o estado do processo, caso se entenda pela suficiência das provas produzidas ou, caso contrário, seja deferida a realização de prova pericial (fls. 188/190).

A Ré, por sua vez, requereu o julgamento conforme o estado do processo, tendo em vista tratar-se de matéria de direito (fls. 218/219).

O pedido subsidiário de realização de prova pericial foi indeferido (fl. 221), decisão contra a qual não foi interposto recurso (fl. 227).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos, nos moldes do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, determinando a conversão do depósito em renda da União. Condenou o Autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa (fls. 240/244).

A Autor interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, por meio do qual requer a reforma da sentença, tendo em vista o cerceamento de defesa em razão do indeferimento da produção de prova pericial. Quanto ao mérito, alega que a majoração da base de cálculo por meio de instrução normativa, viola o princípio da reserva legal. Acrescenta, ainda, a inviabilidade da cobrança das contribuições sindicais, ante a necessidade da edição de lei complementar para se tornar exigível (fls. 247/264).

Com as contrarrazões (fls. 275/291), subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 295/296 o Autor-apelante, noticiou a inscrição do débito em dívida ativa, cujo valor é inferior ao lançamento em discussão, o que dá ensejo ao reconhecimento da procedência do pedido.

Feito breve relatório, decido.

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

Por primeiro, afasto a preliminar de cerceamento de defesa, tendo em vista que o Autor, ao manifestar-se acerca das provas que pretendia produzir, requereu expressamente o julgamento antecipado da lide, oportunidade em que formulou pedido sucessivo de realização de prova pericial, pedido esse que restou indeferido pelo MM. Juízo *a quo*, por tratar-se de matéria essencialmente de direito. Dessa decisão, não foi interposto recurso, restando preclusa a questão (fls. 188/190, 221 e 226).

Prescreve o art. 30, do Código Tributário Nacional, que a base do cálculo do Imposto Territorial Rural é o valor fundiário.

A fim de regulamentar a cobrança do tributo, que antes era exigido com base no Estatuto da Terra, foi editada a Medida Provisória n. 399, de 29.12.93, convertida na Lei n. 8.847/94 que, em seu art. 3º, prevê que a base de cálculo do referido tributo é o Valor da Terra Nua mínimo - VTNm, apurado no dia 31 de dezembro do exercício anterior, excluídas determinadas benfeitorias incorporadas ao imóvel.

Preceitua, ainda, em seu § 2º, que o VTNm por hectare será "*fixado pela Receita Federal ouvido o Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, em conjunto com as Secretarias de Agricultura dos Estados respectivos*" e "*terá como base o levantamento de preços do hectare da terra nua, para os diversos tipos como base de terras existentes no Município*".

Desse modo, a Secretaria da Receita Federal editou as Instruções Normativas n. 16/95; 42/96 e 58/96, que fixaram, para os exercícios de 1994, 1995 e 1996, o Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm) apurado em 31 de dezembro do ano anterior, respectivamente, nos moldes da Lei n. 8.847/94.

Nesse contexto, reveste-se de legalidade a valoração do elemento material da hipótese de incidência tributária, por meio das aludidas instruções normativas, em observância aos parâmetros legais previamente estabelecidos, respeitando as linhas diretivas traçadas no art. 3º, da Lei n. 8.847/94, no intuito de complementar a disciplina normativa do ITR fixação do VTNm pela Secretaria da Receita Federal.

Ademais, cumpre assinalar que o § 4º, do art. 1º, da Lei n. 8.847/94, permite ao contribuinte contestar o VTNm utilizado pela autoridade fiscal, bastando a apresentação de "*laudo técnico emitido por entidade de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado*".

Nesse sentido, registro o entendimento da Sexta Turma desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. VALOR DA TERRA NUA (VTN). FIXAÇÃO PELO ÓRGÃO COMPETENTE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS EDITADAS PELA SRF. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS. DISCREPÂNCIA DE VALORES NÃO DEMONSTRADA. PROVA. 1. A Lei nº 8.847, de 28/01/1994, fruto da conversão da MP nº 399, de 29/12/1993, em vigor à época, definia a base de cálculo do ITR como o Valor da Terra Nua (VTN) apurado em 31 de dezembro do exercício anterior. Competia à Secretaria da Receita Federal, ouvido o Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, assim como as Secretarias de Agricultura dos Estados respectivos, a fixação do Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm), que deveria ter como base o levantamento de preços do hectare da terra nua, para os diversos tipos de terras existentes no Município. 2. A referida lei assegurava ainda aos contribuintes a possibilidade de impugnar o valor da terra nua assim definido, no âmbito administrativo, mediante apresentação de laudo técnico emitido por entidades de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado. 3. Em consonância aos exatos termos do previsto no art. 3º, caput, da Lei nº 8.847/94, foram editadas as Instruções Normativas nºs. 16, de 27/03/1995; 59, de 19/12/1995; 42, de 19/07/1996; e 58, de 14/10/1996, da Secretaria da Receita Federal, que fixaram para os exercícios de 1994, 1995 e 1996, o Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm) apurado referencialmente em 31 de dezembro do respectivo ano anterior. A base de cálculo do citado tributo foi previamente definida por lei, e não pelos instrumentos normativos que, com efetivo amparo no texto legal, apenas aprovaram tabela que fixava o Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm), por hectare, levantado referencialmente em 31 de dezembro do exercício anterior. Inexistência de ofensa aos princípios constitucionais tributários. 4. A questão em análise demanda produção de prova técnica, pois envolve matéria fática relativa ao valor fundiário da propriedade. Nessa linha, o r. Juízo de origem afastou, na sentença, a necessidade da prova pericial, ponto não impugnado pelo autor. 5. Fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4.º, do CPC, e consoante entendimento desta E. Sexta Turma. 6. Apelação e remessa oficial providas".

(ApelRee n. 1999.03.99.066392-3, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 21.10.10, DJF3 28.10.10, p. 1524).

Cumpre observar, que no tocante ao ITR relativo ao exercício de 1994, restou reconhecida, pelo Supremo Tribunal Federal, a inconstitucionalidade de sua cobrança, por violação ao princípio da anterioridade da lei tributária, previsto no art. 150, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, tendo em vista que a Medida Provisória n. 399/93, publicada em 29.12.93, não continha as alíquotas aplicáveis, as quais somente em 07.1.94

foram publicadas pela Imprensa Oficial sob a forma de "Retificação".

Desse modo, somente a partir do exercício de 1995, em obediência ao princípio da anterioridade da lei tributária é que o ITR passou a ser exigível nos moldes da Lei n. 8.847/94, ou seja, com base no Valor da Terra Nua Mínimo (VTMn) apurado em 31 de dezembro do ano anterior, fixados pela Secretaria da Receita Federal nas Instruções Normativas ns. 42/96 e 58/96.

Destaco, ainda, que o lançamento efetuado com base no VTMn, de valor estimativo, fixado nas aludidas portarias, poderia ser impugnado administrativamente, pelo contribuinte, mediante a apresentação de laudo técnico idôneo, a fim de demonstrar o equívoco da autoridade administrativa ao estimar o valor de sua terra nua, consoante o disposto no art. 3º, *caput*, §§ 2º e 4º, da Lei n. 8.847/94.

Na hipótese dos autos, em que se discute a exigência do ITR relativo ao exercício de 1995, verifico que o Autor não ofereceu elementos de convicção idôneos a afastar o cálculo fazendário, ou seja, não se desincumbiu do ônus de comprovar a ilegalidade do procedimento administrativo levado a efeito para a apuração do VTMn veiculado por meio da respectiva instrução normativa, não bastando para tanto os documentos que instruíram o processo administrativo, de modo que deve subsistir o lançamento tributário tal qual como lançado.

Destaco, ainda, que o valor correspondente ao principal constante da inscrição em Dívida Ativa (fls. 297/298) noticiada pela Apelante às fls. 295/296 é idêntico ao constante do lançamento retificado, antes do ajuizamento da presente ação, conforme consta da petição inicial e da cópia da notificação de lançamento retificadora (fls. 04 e 42).

De outra parte, a recepção das contribuições devidas à Confederação Nacional da Agricultura e à Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura, pela Constituição Federal de 1988, encontra-se pacificada no âmbito do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL.

1. RECEPÇÃO DO DECRETO-LEI N. 1.166/71.

2. ALEGAÇÃO DE BITRIBUTAÇÃO: INAPLICABILIDADE DO ART. 154 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

3. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS PARA COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO: AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA CONSTITUCIONAL (SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO". (1ª T., AgR no AI n. 765246/SP, Rel. Min. Carmen Lúcia, j. 24.08.10, DJe 23.09.10).

"CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA. RECEPÇÃO.

I. - A contribuição sindical rural, de natureza tributária, foi recepcionada pela ordem constitucional vigente, sendo, portanto, exigível de todos os integrantes da categoria, independentemente de filiação à entidade sindical. Precedentes.

II. - Agravo não provido".

(2ª T., Ag no AI 509518/SP, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 05.04.05, DJ 29.04.05, p. 34).

De fato, é expresso o art. 10, § 2º, do ADCT ao prever que até ulterior disposição legal, a exigência das contribuições para custeio das atividades dos sindicatos rurais será feita juntamente com a do Imposto Territorial Rural, pelo mesmo órgão arrecadador.

Ademais, a jurisprudência do Pretório Excelso e da Sexta Turma desta Corte firmou-se no sentido de que as aludidas contribuições têm natureza tributária, à vista do regime jurídico que as disciplina.

Desse modo, são exigíveis de todos os integrantes de uma categoria profissional ou econômica, independentemente de filiação à entidade sindical, não havendo qualquer ofensa ao princípio da liberdade sindical (art. 8º, V, CF).

Cumprir notar, outrossim, não se aplicar às contribuições sociais o art. 154, inciso I, 2ª parte, da Constituição Federal, ou seja, não há proibição de coincidência de sua base de cálculo com a do ITR, não havendo que falar, por conseguinte, em bitributação.

Registro, por fim, o entendimento da Sexta Turma desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS À CNA E À CONTAG. RECEPÇÃO PELA ATUAL ORDEM CONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO DA LIBERDADE SINDICAL. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

1. As contribuições devidas à Confederação Nacional da Agricultura (CNA) e à Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura (CONTAG) foram recepcionadas pela atual ordem constitucional, conforme consta do art. 10, § 2º, do ADCT.

2. Tais contribuições derivam de decreto-lei, instrumento normativo com força de lei, conforme previa a anterior Carta Constitucional, logo, caracterizam-se pela compulsoriedade no recolhimento, independentemente de

filiação de seu sujeito passivo a entidades sindicais.

3. *Conseqüentemente, não há qualquer ofensa ao princípio constitucional da liberdade sindical, insculpido no art. 8º, V, nem violação ao disposto no art. 5º, XX, da Magna Carta.*

4. *Precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e desta E. 6ª Turma.*

5. *Apelação improvida".*

(AMS n. 96.03.014209-3, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.10.06, DJU 27.11.06, p. 273).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0035586-88.1995.4.03.6100/SP

2003.03.99.016091-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA	: MULTIPLIC S/A e outros
ADVOGADO	: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
SUCEDIDO	: MULTIPLIC CORRETORA DE SEGUROS LTDA
PARTE AUTORA	: MULTIPLIC SEGURADORA S/A
ADVOGADO	: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
SUCEDIDO	: MULTIPLIC CIA DE SEGUROS
PARTE AUTORA	: MULTIPLIC PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO	: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
PARTE AUTORA	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RÉ	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 95.00.35586-8 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação cautelar inominada, com pedido de liminar, proposta com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, referente à CSSL, nos termos do art. 151, IV, do CTN, impedindo a Fazenda Nacional de agir contra as requerentes, em razão destas deixarem de pagar as parcelas vincendas do acordo de parcelamento firmado e efetuarem a compensação entre a CSSL e o PIS, nos termos do art. 66, da lei nº 8.383/91.

O r. Juízo *a quo* deferiu a liminar.

A ação cautelar foi julgada procedente. Honorários advocatícios arbitrados na ação principal.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem apelação das partes, subiram os autos a esta Corte.

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

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

O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com este último. Assim, a solução da controvérsia no processo

principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exurgindo a ausência de interesse processual das partes. No caso em tela, com o julgamento da ação principal, AC nº 2003.03.99.016092-0, entendo configurada a perda do objeto da presente ação cautelar.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO.

1. A solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exurgindo a ausência de interesse processual da autora.

2. Tendo em vista que a ação principal, consistente na AC n. 93.03.101251-8, já teve decisão definitiva, há que se reconhecer a perda do objeto da presente cautelar.

3. Apelação e Remessa oficial prejudicadas.

(TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, AC 261513, DJU 17/02/2003, p. 375, j. 18/09/2002)

Sem condenação em honorários advocatícios, face ao caráter instrumental da ação cautelar ora ajuizada.

Em face de todo o exposto, **julgo extinto o processo, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual, lhe nego seguimento (CPC, art. 557, caput c/c Súmula nº 253/STJ).**

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003830-68.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.003830-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: AFONSO DE ANDRADE NOVO e outros
	: ANTONIO VICENTE UMBELINO
	: LUIZ EZILDO DA SILVA
	: MILTON DE REZENDE
	: NATANAEL MOURA SOARES
	: SOSUKE ARATA
	: VALDIVINO LEAO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: CIRO CECCATTO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória cumulada com repetição de indébito, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada em 08.04.03, por **AFONSO DE ANDRADE NOVO E OUTROS** contra a **UNIÃO FEDERAL** (Fazenda Nacional), objetivando a declaração da inexigibilidade do Imposto sobre a Renda incidente no resgate de contribuições efetuadas à entidade de previdência privada complementar, bem como a restituição dos valores recolhidos a esse título, nos últimos 10 (dez) anos, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, além do pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios (fls. 02/18).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 35/151.

Devidamente citada, a Ré apresentou contestação, arguindo preliminares e prejudicial de prescrição quinquenal. No mais, postulou a improcedência do pedido (fls. 165/186).

Antes de apreciar o pedido de antecipação da tutela, o MM. Juízo *a quo* determinou a juntada dos contracheques relativos aos respectivos períodos dos contratos de trabalho dos Autores, sob pena de julgamento no estado (fls. 188 e 194).

Do supramencionado despacho, a parte autora interpôs recurso de agravo retido (fls. 195/198).

A antecipação dos efeitos da tutela foi parcialmente deferida para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo ao Imposto de Renda incidente exclusivamente sobre as contribuições vertidas à PETROS pelos Autores, no período de vigência da Lei n. 7.713/88, determinando o depósito dos respectivos valores na Caixa Econômica Federal, os quais ficarão à disposição do Juízo e vinculados ao resultado definitivo da ação (fls. 199/203). Rejeitada a preliminar de inépcia da inicial e, de outro giro, acolhida a preliminar de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, o MM. Juízo monocrático julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso I, combinado com o art. 295, incisos I e VI, e respectivo parágrafo único, inciso I, da Lei Processual Civil. Por fim, condenou os Autores ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, de acordo com o art. 20, § 4º, do mesmo diploma legal (fls. 212/217). A parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o conhecimento e julgamento do agravo retido interposto. No mais, pugnou pela total procedência do pedido, nos termos da petição inicial (fls. 221/227).

Com contrarrazões (fls.233/236), subiram os autos a esta Corte.

Deferida a tramitação em caráter especial, a teor do art. 71, da Lei n. 10.741/03.

Feito breve relato, decido.

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

Outrossim, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como por força do art. 515, § 3º, da Lei Processual Civil, autorizada está a análise de mérito por esta Corte, uma vez que a lide versa sobre matéria exclusivamente de direito, e está em condições de imediato julgamento.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

Quanto à apreciação das alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 118/05, no que tange à prescrição dos **tributos sujeitos ao lançamento por homologação** ou autolancamento, impende acompanhar o entendimento fixado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), cuja ementa transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se

trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido."

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011 - destaque meu).

Sendo assim, em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento, **o prazo prescricional das ações** de compensação/repetição de indébito **ajuízadas antes** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **ocorrida aos 9 de junho de 2005**, é de **10 (dez) anos**. Por outro lado, para as **ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005**, observar-se-á o prazo quinquenal.

No presente caso, considerando-se a propositura desta ação **antes** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **em 09/06/05 (sistemática decenal)**, operou-se a prescrição apenas em relação às parcelas anteriores a 08/04/93 (fls. 57/61, 99/102 e 129), tendo em vista o ajuizamento da ação somente em 08/04/2003.

Passo à análise do agravo retido interposto pelos Autores, uma vez que sua apreciação foi reiterada no recurso de apelação.

Não lhes assiste razão.

Com efeito, os autos devem ser instruídos com os documentos que comprovem o fato constitutivo do direito pleiteado, de acordo com o art. 333, inciso I, da Lei Processual Civil, quais sejam, as provas das contribuições efetuadas pela parte autora para a formação do fundo de previdência privada, no período de vigência da Lei n. 7.713/88, sendo-lhes desnecessária, todavia, a prova de tributação sobre tais valores, porquanto a demonstração desse fato impeditivo cabe à Ré.

Nesse sentido, o entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA A ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEI N. 7.713/88. NÃO INCIDÊNCIA. QUESTÃO PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.012.903/RJ PELO SISTEMA DO ART. 543-C, DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES INDICADOS NO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. AFASTAMENTO DA EXIGÊNCIA DE DARF'S. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE TRIBUTAÇÃO NA FONTE. DESNECESSIDADE.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art. 535 do CPC, têm por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a apreciação de questões novas, estranhas ao decisum embargado.
2. A Primeira Seção desta Corte, na assentada do dia 08.10.2008, quando do julgamento do REsp 1.012.903/RJ, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, pacificou o entendimento no sentido de que, por força de isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, conforme a redação anterior que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria, bem como sobre o valor do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995.
3. Quanto ao critério de correção monetária, o recurso representativo da controvérsia determinou que os índices aplicados na repetição do indébito tributário sejam calculados segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal. Assim, relativamente a esse ponto, os presentes aclaratórios devem ser acolhidos, contudo, sem efeitos infringentes.
4. No que se refere ao afastamento da exigência dos DARF's e das Declarações de Rendimentos, bastando mero cálculo aritmético para apuração do valor devido, os embargos de declaração não merecem acolhimento, haja vista que tal matéria é estranha às razões do recurso especial e tampouco foi aduzida quando da interposição do regimental, sendo arguida, pela vez primeira, em sede de embargos de declaração, constituindo, assim, inovação que não se pode admitir, ante a evidente ocorrência da preclusão.
5. Embargos da Fazenda Nacional que sustentam erro material e contradição no acórdão, ao argumento de que o acórdão a quo denegou a segurança por ausência de prova pré-constituída.
6. Sobre a matéria, o STJ pacificou o entendimento de que, para o reconhecimento do direito vindicado pelos autores, basta a demonstração de que eles efetivamente contribuíram para a entidade de previdência complementar no regime da Lei n. 7.713/88, **não lhes sendo exigível a prova da tributação sobre tais valores, pois esse fato impeditivo cabe à Fazenda Nacional demonstrar.**
7. Embargos de declaração dos contribuintes acolhidos em parte, sem efeitos infringentes.

8. Embargos de declaração da Fazenda Nacional rejeitados."

(STJ - 1ª Turma, EAREsp 1.103.027, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 17.11.2009, Dje 30.11.2009) (destaques meus).

No caso em tela, verifico que em relação aos 04 (quatro) co-Autores Luiz Ezildo da Silva, Milton de Rezende, Sosuke Arata e Valdivino Leão de Souza, apesar de terem demonstrado os descontos do tributo em comento sobre as complementações dos benefícios de aposentadoria, não restaram demonstradas suas efetivas contribuições para a PETROS - Fundação Petrobrás de Seguridade Social, sob a égide da Lei n. 7.713/88, ou seja, no período de 01.01.1989 a 31.12.1995.

Diante disso, relativamente aos supramencionados co-Autores, há de ser mantida a sentença, tal como proferida às fls. 212/217.

Todavia, quanto aos demais co-Autores Afonso de Andrade Novo, Antônio Vicente Umbelino e Natanael Moura Soares, verifico que comprovaram suas contribuições efetuadas à referida entidade de previdência privada, ainda que parcialmente, sob a vigência do indigitado dispositivo legal (fls. 38/39, 62/63 e 121, respectivamente).

Desse modo, passo ao exame da pretensão, tão somente, em relação a esses 03 (três) co-Autores.

Cumprido ressaltar que a questão da incidência do Imposto sobre a Renda, nos casos de resgate de contribuições vertidas à entidade de previdência privada complementar, deve ser analisada à luz da legislação vigente à época dos respectivos recolhimentos.

Sob a disciplina da Lei n. 7.713/88, os valores recolhidos a título de contribuição para entidade de previdência privada eram parcelas deduzidas do salário líquido dos beneficiários, que já haviam sofrido tributação na fonte, sendo vedada qualquer dedução.

Nos termos do art. 31, I, do aludido diploma legal:

"Art. 31. Ficam sujeitos à tributação exclusiva na fonte, à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento), relativamente à parcela correspondente às contribuições cujo o ônus não tenha sido do beneficiário:

I. as importâncias pagas ou creditadas a pessoas físicas, sob a forma de resgate, pecúlio ou renda periódica, pelas entidades de previdência privada."

Com o advento da Lei n. 9.250/95, restou alterada a sistemática de incidência do Imposto sobre a Renda, de modo que as contribuições recolhidas a partir de 01.01.96, passaram a ser tributadas no momento de seu resgate, a teor do disposto no art. 33, *in verbis*:

"Art. 33. Sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual os benefícios recebidos de entidade privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições."

Desse panorama normativo, extrai-se que as contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, sob a égide da Lei n. 7.713/88, foram tributadas quando do seu recolhimento, de modo que a incidência de Imposto sobre a Renda, por ocasião do resgate, configuraria, à evidência, bitributação. De outro lado, as contribuições recolhidas sob o regime da Lei n. 9.250/95, por seu turno, foram excluídas da base de cálculo do aludido imposto, pelo quê são passíveis de tributação ao serem resgatadas.

Visando evitar a dupla incidência, a Medida Provisória n. 1.943-52/96 (art. 8º), reeditada sob o n. 2.159-70/01 (art. 7º), estabelece:

"exclui-se da incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos o valor do resgate de contribuições de previdência privada, cujo ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião de seu desligamento do plano de benefícios da entidade, que corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995."

Tal entendimento foi o adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.012.903 - RJ, representativo de controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART.

6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).

2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 08.10.08, DJe 13.10.08).

Dessa forma, forçoso reconhecer o direito da parte autora ao não recolhimento do tributo em debate, na medida em que houve a incidência do Imposto sobre a Renda na fonte na contribuição para formação do fundo de aposentadoria, e ainda, que contribuiu para o regime de previdência privada parcialmente sob a égide do dispositivo legal revogado pela Lei n. 9.250/95, razão pela qual deve ser excluído da incidência o valor do benefício que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, cujo ônus tenham sido exclusivamente dos participantes.

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Outrossim, cumpre tecer considerações acerca dos juros moratórios, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

Penso que os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês (art. 161, CTN), são aplicáveis tão somente aos valores cuja decisão tenha transitado em julgado até dezembro de 1995 e, a partir de 1º de janeiro de 1996, incidem os juros equivalentes à taxa SELIC, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária.

Cumpre ressaltar que no REsp n. 1.111.175/SP, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se expressamente acerca da questão referente ao termo *a quo* da aplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito, consoante verifica-se da ementa abaixo transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPEIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.111.175/SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 10.06.2009, DJe de 01.07.2009).

Por derradeiro, condeno a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, a favor dos co-Autores Afonso de Andrade Novo, Antônio Vicente Umbelino e Natanael Moura Soares, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 4º, do art. 20, da Lei Processual Civil, em consonância com o entendimento da Sexta Turma deste Tribunal.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Isto posto, nos termos dos arts. 515, § 3º e 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO**

SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO, BEM COMO DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, para declarar a não incidência do Imposto de Renda sobre a complementação de aposentadoria que corresponder, proporcionalmente, às contribuições efetuadas exclusivamente pelos co-Autores Afonso de Andrade Novo, Antônio Vicente Umbelino e Natanael Moura Soares, sob a égide da Lei n. 7.713/88, bem como determinar a repetição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição decenal, corrigidos monetariamente em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, e que, a partir de 1º de janeiro de 1996, incidam os juros equivalentes à taxa SELIC, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária. Por fim, condeno a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a favor dos co-Autores Afonso de Andrade Novo, Antônio Vicente Umbelino e Natanael Moura Soares, mantendo, todavia, em relação aos co-Autores Luiz Ezildo da Silva, Milton de Rezende, Sosuke Arata e Valdivino Leão de Souza, a sentença recorrida. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0712894-31.1998.4.03.6106/SP

2004.03.99.038506-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CITROVITA AGRO INDL/ LTDA
ADVOGADO : PAULO CESAR LOPREATO COTRIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.07.12894-3 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal, proposta por **CITROVITA AGRO INDUSTRIAL LTDA**, em face da **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando que seja declarada a inexistência do vínculo empregatício entre a Autora e os colhedores de laranja contratados pelos produtores rurais, a qual equivocadamente foi reconhecida pelo Sr. Delegado do Trabalho e, bem assim, em decorrência disto, seja declarada a nulidade/anulação das Inscrições em Dívida Ativa sob os n. 80.5.98.004291-96, n. 80.5.98.004292-77, n. 80.5.98.004294-39, n. 80.5.98.004298-62, n. 80.5.98.004300-11, n. 80.5.98.004301-00, n. 80.5.98.004306-07, n. 80.5.98.004307-98, referentes as decisões administrativas proferidas nos Autos de Infração n. 014760235, n. 303890037, n.3033890038, n. 303890039, n. 303890040, n. 303890041, n. 303890042 e n. 303890043, com a exclusão do seu registro junto ao CADIN relativamente à essas dívidas (fls. 02/12).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 13/72.

Foi efetuado depósito às fls.74.

A União Federal (Fazenda Nacional) se manifestou a respeito de tal depósito, alegando ser este valor insuficiente para garantir os débitos inscritos em dívida ativa, requerendo, portanto, que seja efetuado depósito do saldo remanescente para que assim o nome da Autora possa ser retirado do Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados do Setor Público Federal (fls. 79/80).

A União Federal apresentou a contestação (fls. 89/92).

A Autora informou que concorda com os cálculos apresentados pela parte ré e depositou o saldo remanescente às fls. 97. (fls. 95/96).

A Autora apresentou sua manifestação sobre a contestação. (fls. 99/104).

A Autora requereu a oitiva do rol de testemunhas às fls. 108/109.

A União Federal (Fazenda Nacional) requereu a oitiva do Ilmo. Fiscal Atuante, o qual deverá ser requisitado ao Ilmo. Delegado do Trabalho conforme o artigo 412, §2º do Código de Processo Civil (fls. 117).

As partes e as testemunhas foram intimadas para a audiência de conciliação, instrução, debates e julgamento. Termo de audiência, depoimento pessoal das testemunhas e termo de acareação. As partes devem se manifestar sobre os documentos apresentados pela testemunha no prazo de 15 dias. O réu deve informar o órgão e endereço para o qual devem ser requisitadas as informações relativas as diligências iniciadas pelo Ministério Público, do Trabalho e Estadual (fls. 149/158).

O Fiscal Federal do Trabalho apresentou relatório de fiscalização às fls. 162/165.

A Autora impugnou o documento "Relatório de Fiscalização" elaborado pelo Ministério do Trabalho por considerá-lo inconsistente (fls. 167/171).

A União Federal (Fazenda Nacional) requereu que seja cumprida a requisição de informações pela Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região, com a suspensão do feito até o seu atendimento.

A Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região juntou cópia da Ação Civil Pública ajuizada em face de CITROSUCO PAULISTA (fls. 201/926).

A Autora impugnou os documentos de fls. 201/926 (fls. 930/932).

A União Federal (Fazenda Nacional) reiterou que seja declarada a improcedência dos pedidos formulados. (fls. 933).

A Autora apresentou suas razões finais (fls.935/942).

A União Federal (Fazenda Nacional) reiterou os termos de sua contestação e manifestação (fls. 943-v).

O MM. Juízo da 4ª Vara de São José do Rio Preto requereu cópias dos termos de audiência e de oitiva de testemunhas referentes aos autos n. 1999.61.06.002828-0 e 98.0712894-3 para verificação de conexão e conseqüente prevenção com o processo de n. 2000.61.06.000910-0 (fls.946/959).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido veiculado na ação anulatória, declarando extinto com resolução de mérito nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, condenando a autora a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa à favor da União Federal (Fazenda Nacional) (fls. 1027/1031).

A Autora interpôs recurso de apelação (fls. 1036/1042).

A União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contrarrazões (fls. 1048/1050).

Subiram os autos a esta Corte, em que foi reconhecida a incompetência absoluta para o processamento do feito e determinada a remessa para o TRT da 15ª Região. (fls. 1054).

O Ministério Público do Trabalho manifestou pela declaração *ex officio* de incompetência absoluta da justiça do trabalho e, ainda, pela suscitação do conflito negativo de competência (fls.1061/1062).

A 8ª Câmara (Quarta Turma) do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região suscitou o conflito negativo de competência e determinou a expedição de ofício ao C. Superior Tribunal de Justiça (fls. 1064/1067).

O Superior Tribunal de Justiça conheceu do conflito de competência para declarar competente o Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 1070/1074).

Vieram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

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

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

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

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

"Art. 267, §3o -O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença".

In casu, posteriormente à propositura desta ação anulatória, os débitos inscritos em Dívida Ativa sob os n. 80.5.98.004307-98, n. 80.5.98.004306-07, n.80.5.98.004301-00, n. 80.5.98.004300-11, n. 80.5.98.004298-62, n. 80.5.98.004294-39, n. 80.5.98.004292-11, n. 80.5.98.004291-96 foram extintos pelo pagamento, conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), em anexo, entendendo estar caracterizada atitude incompatível com a subsistência desta ação.

Assim, resta configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o

processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - PARCELAMENTO - EXTINÇÃO DO FEITO POR AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR.

1. O parcelamento de dívida tributária em reconhecimento extrajudicial de dívida enseja a perda superveniente do interesse de agir, diante da assunção de conduta incompatível com o ato de se opor ao interesse creditício. 2. O interesse de agir evidencia-se por meio de um binômio segundo o qual a tutela jurisdicional deve ser a um só tempo necessária e adequada, o que não ocorre na concomitância da conduta de discutir o crédito tributário via ação anulatória de débito fiscal com a de celebrar parcelamento fiscal. 3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para prestar esclarecimentos."

(2ª Turma, EDREsp 1128087, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 03.12.09, DJ de 15.12.09).

Ademais, esse é o entendimento predominante nesta Corte, em caso análogo:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO SUPERVENIENTE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A executada, ora embargante, informou sua inclusão no Programa de Parcelamento Especial posteriormente à prolação da sentença.

2. Nos autos executivos, o magistrado de primeiro grau deixou de apreciar o pedido de homologação, tendo em vista já ter exaurido sua função jurisdicional, com a prolação da sentença.

3. Destarte, configurou-se uma carência superveniente da ação, pela falta de interesse processual da executada na manutenção dos embargos à execução, visto que restou prejudicado seu interesse, após ter aderido ao REFIS.

4. A extinção dos embargos é a medida processual que se impõe.

5. Precedentes: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307; TRF2, 4ª Turma, AC n.º 200002010182635, Rel. Juiz Rogério Carvalho, j. 20.06.2001, v.u., DJ 28.08.2001.

6. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º

1.025/69 e legislação posterior.

7. Apelação provida."

(6ª Turma, AC 717414, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.03.07, DJU de 09.04.07, p. 386).

Por fim, condeno a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. AC n. 0061914-55.1995.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.09.10, v.u., DJF3 08.10.10, p. 1114). Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e **CONDENO** a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do referido *codex*, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados a partir da data deste julgamento, a ser entre elas rateados e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do estatuto processual civil e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000651-71.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.000651-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARILAN ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de suspender a exigibilidade das contribuições sociais sobre folha salário, COFINS, PIS, CSLL e CPMF do valor correspondente a 20%, desvinculado pela EC 42/2003, bem como a compensação dos valores pagos a maior a este título.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança. Sem honorários.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Em parecer, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação.

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

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

Não assiste razão à apelante.

In casu, a matéria já não comporta discepção, assentado nas Cortes Regionais a constitucionalidade da desvinculação de arrecadação tributária, pela EC 27/00 e, posteriormente, pela EC 42/03, com manutenção da exigibilidade das exações em sua integralidade:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 27/2000 e 43/2003. DESVINCULAÇÃO DE PARTE DOS VALORES ARRECADADOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS (PIS, COFINS, CSL E CPMF). ART. 76 ADCT /88.

1. Conforme entendimento sedimentado no âmbito do Supremo Tribunal Federal (ADIn n. 939 - RTJ 151/755), as Emendas Constitucionais somente são passíveis de controle de constitucionalidade nos casos em que impliquem em violação das cláusulas pétreas, núcleo imutável cuja alteração implicaria na ruptura dos próprios fundamentos da Carta Política, o que somente seria viável mediante a manifestação do poder Constituinte Originário.

2. A desvinculação de 20% dos valores arrecadados a título de PIS, COFINS, CPMF e CSL, tributos destinados à seguridade social, para serem aplicados como receita corrente da União, como previsto no art. 76 do ADCT (EC n. 27/200 e EC n. 42/2003), por não significar modificação do conceito constitucional de contribuição social, nem colidir com a definição dada pela Constituição a esse tributo, não padece de nenhum vício formal ou material, porquanto introduzido, de forma temporária, por emenda constitucional.

3. Ainda que entendamos que a desvinculação do produto das contribuições estabelecido no art. 76 ADCT /88, criado pela EC n. 27/200 e ratificado pela EC n. 42/2003, mesmo que a parcial, as transforme em típicos impostos, o instrumento da Emenda Constitucional legitima a inovação. Em suma, ainda que tecnicamente inadequada e inconveniente, a determinação constante deste artigo, tendo advindo de Emenda Constitucional, é válida.

4. Não perdendo os valores desvinculados a natureza jurídica de contribuição social, não há se falar em inconstitucionalidade.

5. Apelação a que se nega provimento".

(TRF 1ª Região, AMS 200234000137387, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. OSMANE ANTÔNIO DOS SANTOS, DJ DATA: 24/11/2006 PAGINA: 170).

"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 27/2000 E Nº 42/2003 - ART. 76 ADCT /88 - DESVINCULAÇÃO DE PARTE DOS VALORES ARRECADADOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - CONSTITUCIONALIDADE - APELAÇÃO DA PARTE IMPETRANTE DESPROVIDA.

I - O art. 76 do ADCT, introduzido pela Emenda Constitucional nº 27, de 21.03.2000, que determinou a desvinculação, no período de 2000 a 2003, da parcela de 20% da receita de "impostos e contribuições sociais da União, já instituídos ou que vierem a ser criados no referido período, seus adicionais e respectivos acréscimos

legais", norma esta posteriormente prorrogada para até 2007 pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, não configura instituição de novo tributo, pois apenas dispõe sobre destinação dos tributos criados por outras normas legais.

II - Não houve alteração da base de cálculo tampouco da hipótese de incidência da exação em tela, de modo que o contribuinte não estará sendo mais onerado com aludida tributação e nem tributado de maneira diversa.

III - Ainda que se pudesse acolher a tese de modificação do conceito constitucional de contribuição social, no que tange a esta parcela da arrecadação que deixou de ter a destinação para que foi a contribuição criada pela lei, conforme disposto nos arts. 149, 194 e 195 da CF/88, por tratar-se de norma editada por emenda constitucional não se verifica qualquer ofensa aos princípios constitucionais reguladores das contribuições sociais afetadas pelas Emendas nº 27/2000 e 42/2003 (PIS, COFINS, CPMF e CSL).

IV - Isso porque a desvinculação provisória da destinação de parte da receita das contribuições sociais, por não afetar o núcleo imodificável da Constituição Federal de 1988 (art. 60, § 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I - a forma federativa de Estado; II - o voto direto, secreto, universal e periódico; III - a separação dos Poderes; IV - os direitos e garantias individuais) e nem as regras de competência impositiva residual da União (art. 154, inciso I: "A União poderá instituir... mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição"), visto que feita por emenda constitucional, não permite conclusão pela inconstitucionalidade das Emendas Constitucionais nº 27/2000 e 42/2003.

V - Precedentes dos Tribunais Regionais Federais (1ª, 4ª e 5ª).

VI - Não havendo inconstitucionalidade, não há que se falar em compensação de valores.

VII - Apelação da parte impetrante desprovida".

(TRF 3ª Região, AMS 200361140012530, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJU DATA: 10/09/2007 PÁGINA: 422).

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FUNDO DE ESTABILIZAÇÃO FISCAL.

ARTIGOS 71, 72 E 76 DO ADCT. As contribuições ao PIS, COFINS e CSLL, ao terem parte de sua destinação alterada temporariamente, não deixaram de ser contribuições sociais, porquanto continuaram com suas funções primordiais no sentido de atender os objetivos da Seguridade Social fixados no art. 194, caput da CF/88, quais sejam 'assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social'".

(TRF 4ª Região, AMS 200471110027277, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. VILSON DARÓS, DJ 01/11/2006 PÁGINA: 507).

"DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA DESVINCULAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL.

INTERESSE JURÍDICO. INEXISTÊNCIA. - A inconstitucionalidade da destinação ou da falta de destinação de contribuição social não tem o condão de afastar a exigibilidade da exação dos contribuintes".

(TRF 4ª Região, AMS 200171080102289, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJ 13/07/2005 PÁGINA: 275).

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DA UNIÃO (COFINS, PIS, CSLL E CPMF). EMENDAS CONSTITUCIONAIS 27/2000 E 42/2003. DESVINCULAÇÃO DE 20% DAS RECEITAS ARRECADADAS. CONSTITUCIONALIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Improcede a alegada inconstitucionalidade da desvinculação das receitas, pois é de se observar que tal sistemática decorreu de previsão constitucional, inserida na Carta Federal, através das Emendas acima referidas.

2. A Emenda nº 27/00, apesar de ser objeto da ADI nº 2.199, continua a integrar o ordenamento jurídico, sendo dotada de validade, produzindo plena eficácia, conforme se verifica do sítio eletrônico do STF.

3. A jurisprudência dos nossos tribunais já se sedimentou no sentido de que inexistente qualquer inconstitucionalidade nas EC's nºs 27/00 e 42/03, decorrente da desvinculação do montante arrecadado.

4. Eventual reconhecimento da inconstitucionalidade da mencionada Emenda não exoneraria o recorrente do seu dever de recolher o tributo apontado, posto que apenas tornaria indevida a desvinculação da receita.

5. Sentença mantida. Apelação improvida".

(TRF 5ª Região, AMS 200681010005820, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, DEJ - Data: 24/09/2009 - Página: 62).

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 27/2000 e 42/2003.

DESVINCULAÇÃO DE PARTE DOS VALORES ARRECADADOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS (PIS, COFINS, CSL E CPMF).

1. A desvinculação de parte dos recursos arrecadados a título de contribuições sociais, no período de 2000 a 2003, previsto na EC nº 27/2000 e 42/2003, é constitucional.

2. "A questão da desvinculação da destinação sob a alegação de desvio de finalidade da referida exação não prejudica o contribuinte. Mesmo que fosse reconhecida a inconstitucionalidade das Emendas Constitucionais nºs.c's 27/00 e 42/03, a conclusão seria a de que as contribuições sociais seriam vinculadas ao custeio de despesas a que tivessem sido inicialmente destinadas, sem que isso resultasse na inexigibilidade da exação

respectiva." (TRF5. AC 422795/PE. Quarta Turma. Rel. Des. Federal Margarida Cantarelli. DJ. 12.09.2007)

3. A nova destinação não implica em criação de novo tributo.

4. Apelo improvido".

(TRF 5ª Região, AMS 200483000043806, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Francisco Barros Dias, DEJ - Data: 10/09/2009 - Página: 402).

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002697-03.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.002697-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SUELI APARECIDA DE ALMEIDA PACCA MONTEIRO e outro
: HELOISA HELENA ESCOBAR
ADVOGADO : MARLY TIFUMI TANAKA MUHLBAUER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança (27.07.04), com pedido de liminar, impetrado por **SUELI APARECIDA DE ALMEIDA PACCA MONTEIRO E OUTRO** contra ato a ser praticado pelo Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM TAUBATÉ - SP, objetivando a declaração da inexigibilidade do Imposto de Renda sobre o montante pago acumuladamente decorrente de condenação em ação trabalhista (fls. 02/19).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 22/58.

Sustenta a parte impetrante, em síntese, que no cálculo do Imposto de Renda sobre valores pagos acumuladamente devem ser aplicadas as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo do referido tributo ser mensal e não global.

[Tab][Tab][Tab]O pedido de medida liminar foi concedido para determinar que o valor relativo ao tributo em tela seja depositado em conta à disposição do Juízo (fls. 63/64).

[Tab][Tab][Tab]Notificada, a autoridade impetrada apresentou informações (fls. 72/78).

[Tab][Tab][Tab]Da supramencionada decisão, foi interposto agravo de instrumento pela UNIÃO (fls. 80/93), que foi julgado prejudicado, tendo sido baixado à Vara de origem em 28.07.05 (fls. 154/157).

[Tab][Tab][Tab]O MM. Juízo *a quo* deferiu a segurança, em definitivo, para que a Impetrada se abstenha de exigir o Imposto de Renda nos moldes do art. 56 do RIR/99, e para que o faça pelo regime de competência (fls. 107/110).

[Tab][Tab][Tab]Sentença submetida ao reexame necessário.

[Tab][Tab][Tab]A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, incompetência absoluta da Justiça Federal e, no mérito, postulou a reforma integral da sentença (fls. 124/139).

[Tab][Tab][Tab]Com contrarrazões (fls. 143/152), subiram os autos a esta Corte.

[Tab][Tab][Tab]O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação e da remessa oficial (fls. 159/166).

Feito breve relato, decido.

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

Inicialmente, rejeito a preliminar de incompetência absoluta da Justiça Federal, porquanto a controvérsia cinge-se à não-incidência do Imposto sobre a Renda sobre o montante dos valores recebidos em decorrência de condenação em reclamação trabalhista, tributo de competência da União Federal, de acordo com o art. 153, inciso III, da Constituição Federal. Sendo assim, resta configurada a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento da ação, nos termos do art. 109, inciso I, do mesmo diploma normativo.

Passo ao exame da pretensão.

A matéria em debate cinge-se à discussão acerca da incidência do Imposto de Renda sobre o recebimento de verbas oriundas de condenação em ação trabalhista pagas de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, estabelece:

"Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização".

A aplicação de tal dispositivo enseja polêmica quando a tributação dela resultante apresentar-se distinta daquela que seria efetuada se os rendimentos não fossem recebidos acumuladamente.

Isso porque, na esteira dos princípios da equidade e da isonomia, entendo que a legislação deva ser interpretada no sentido de que somente haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem a incidência do tributo e, sendo assim, consoante a alíquota que seria aplicável se a percepção dos rendimentos não fosse efetuada de maneira acumulada.

O que ocorre no presente caso é que, se as parcelas das verbas em questão fossem pagas mês a mês, como era devido, estaria isenta a parte impetrante, por não ter atingido o rendimento mínimo para ensejar a exigência fiscal ou, então, ser-lhe-ia aplicada a alíquota de 15% (quinze por cento).

Tal interpretação dá um tratamento justo ao caso, porquanto impede que a parte impetrante seja duplamente onerada, uma vez que não recebeu tais verbas na época devida, tendo que recorrer ao Poder Judiciário para tanto e, ainda, foi obrigada a submeter-se a uma tributação a qual não estaria sujeita se tivesse percebido seu rendimento oportunamente.

Esse entendimento foi o adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.118.429 - SP, representativo de controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, BEM COMO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, ao qual caberá decidir sobre o destino dos depósitos judiciais realizados.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038832-25.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.038832-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PONTO SUL ADMINISTRACAO PARTICIPACAO E REPRESENTACOES S/C
LTDA Falido(a)
ADVOGADO : MARCONI HOLANDA MENDES e outro
No. ORIG. : 00388322520044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Ponto Sul Administração, Participação e Representações S/C contra a decisão que acolheu os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes e, reconhecendo a prescrição, deu provimento à exceção de pré-executividade extinguindo a execução fiscal nos termos do artigo 269 IV, do CPC, condenando a União Federal em honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Sustenta a embargante que a decisão ao fixar os honorários advocatícios não aplicou o entendimento deste Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

Assiste razão à embargante.

De fato, verifico erro material a ser corrigido.

Os embargos de declaração foram acolhidos, com efeitos infringentes, reconhecendo a prescrição e extinguindo a execução fiscal, fixando a condenação da União em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais) (fls. 244/245).

Apesar da condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios, referida verba foi fixada em desacordo com o artigo 20 § 4º do CPC e em desconformidade com o entendimento desta Sexta Turma.

Por tratar-se de mero erro material, e diante da aptidão dos embargos de declaração para saná-lo, conforme jurisprudência do C. STJ (Resp. 32.403-1-RJ-Edcl, DJU 27.09.93 e Resp. 9.977-SP-Edcl, DJU 03.08.92), acolho-os para corrigir o equívoco.

À luz do princípio da causalidade, deve suportar os ônus sucumbenciais quem deu causa à instauração do processo.

No caso presente, considerada indevida a propositura da ação, uma vez que os débitos inscritos na dívida ativa foram alcançados pela prescrição, posto que decorrido período superior a 5 (cinco) anos entre a data de constituição definitiva dos créditos e o ajuizamento da execução fiscal, se pode imputar à Fazenda tal ônus.

Com efeito, a condenação em verba honorária rege-se pelo disposto no artigo 20, § 4º do CPC, devendo ser fixada em 10% do valor da causa (indicado na inicial: R\$ 55.172,24).

Ressalta-se que esta C. Sexta Turma tem entendimento consolidado segundo o qual, em casos similares, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa ou do débito exequendo, limitado a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devidamente atualizado, patamar que se mostra adequado às exigências legais, deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado no presente feito.

Neste sentido, destaco o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. EXTINÇÃO.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 645.267,71 (seiscentos e quarenta e cinco mil, duzentos e sessenta e sete reais e setenta e um centavos), impõe-se a majoração da verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. 2. Apelação provida.

(AC 05235255219964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, TRF3 CJI DATA:23/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração, para afastar o erro material verificado, e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, limitado a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos acima.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066604-45.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.066604-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : JOSE FERNANDO DE ATHAYDE
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : F ATHAIDE PROMOCOES E VENDAS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2001.03.99.043803-1 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos, tempestivamente, por **JOSÉ FERNANDO ATHAIDE**, contra a decisão que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, para acolher a exceção de pré-executividade por ele apresentada, reconhecendo a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução ao sócio, determinando a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal em comento.

Sustenta o Embargante, a omissão da decisão embargada, porquanto teria deixado de condenar a Exequente em honorários advocatícios, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Aduz ter contratado advogado para sua defesa nos autos da execução fiscal.

Requer o provimento dos embargos de declaração para sanar a omissão apontada, condenando a Exequente ao pagamento dos honorários advocatícios.

Feito breve relato, decido.

Assiste razão ao embargante, na medida em que foi reconhecida a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução à sua pessoa, não tendo havido condenação da Exequente em honorários advocatícios pelo que acolho os presentes embargos, para que o dispositivo da decisão embargada (fl. 291) passe a constar com a seguinte redação:

"Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil para reconhecer a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução ao ora Agravante, determinando a exclusão de seu nome do polo passivo da execução fiscal n. 2001.03.99.043803-1, consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, condenando a União Federal

ao pagamento dos honorários advocatícios, fixando-os em 10 % (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com o disposto na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal."

Isto posto, com fundamento no artigo 535, do Código de Processo Civil, **ACOLHO OS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para suprir a omissão apontada, nos termos expostos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028258-58.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028258-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EMANOEL TAVARES COSTA
ADVOGADO : ANDRE LUIS AMOROSO DE LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **EMANOEL TAVARES COSTA**, contra o ato dos **SRs. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO** e o **PROCURADOR-REGIONAL DA PROCURADORIA REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL - 3ª REGIÃO - SP**, objetivando a expedição de certidão de regularidade fiscal, bem como a exclusão de seu nome do CADIN (fls. 02/11).

À inicial acostou documentos de fls. 12/114.

A liminar pleiteada foi deferida para determinar a imediata expedição da certidão positiva com efeitos de negativa e a exclusão do nome do impetrante do CADIN, foi determinado ainda que o Impetrante atribua corretamente o valor da causa (fls. 118/121).

O Impetrante interpôs agravo retido, inconformado com a determinação de retificação do valor da causa (fls. 124).

A União (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta de agravo retido (fls. 131/133).

O Procurador- Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo prestou informações (fls. 136/140).

A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs recurso de agravo de instrumento (fls. 163/173).

O Ministério Público Federal deixou de opinar tendo em vista a inexistência de interesse público que justifique tal parecer (fls. 175/180).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para o fim de reconhecer o direito do Impetrante à expedição de certidão de regularidade fiscal, confirmando a liminar anteriormente concedida, em relação aos débitos relativos ao IRPF relacionados às fls. 16 e à inscrição n. 80.1.03.005550-33, que se encontram suspensos em virtude dos depósitos efetuados nos autos dos Processos n. 2001.61.11.001424-2 e 2001.61.11.001425-4 (fls. 184/188).

Conforme as fls. 199/202, a certidão pleiteada foi expedida.

A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs recurso de apelação (fls. 206/211).

O Impetrante interpôs recurso adesivo às fls. 216/226, bem como apresentou contrarrazões ao recurso de apelação (fls. 227/239).

A União apresentou contrarrazões ao recurso adesivo (fls.245/247).

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), do reexame necessário e do recurso adesivo do Impetrante, para a confirmação da sentença (fls. 250).

O agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) foi prejudicado (fls. 255/257).

Subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

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

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

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

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

"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; (...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença".

In casu, observo que, posteriormente à Impetração, foi certificado o trânsito em julgado do acórdão proferido nos autos da Ação declaratória n. 2001.61.11.001424-2, nos quais se encontravam depositados os valores referentes ao débito de IRRF, referente ao exercício de 2001, conforme consulta realizada ao Sistema de informações processuais desta Corte, em anexo.

Outrossim, o débito inscrito em Dívida Ativa sob n. 80.1.03.005550-33 foi extinto por cancelamento, conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), em anexo, bem como certificado o trânsito em julgado do acórdão proferido nos autos da Ação Declaratória n. 2001.61.11.001425-4, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicados o reexame necessário, recurso de apelação e o recurso adesivo. Assim já decidiu esta Corte:

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND. MANDADO DE SEGURANÇA. NOTÍCIA DE CANCELAMENTO DOS DÉBITOS DEPOIS DA PROLAÇÃO DA R. SENTENÇA. HIPÓTESE DO ART. 462 DO CPC. PROCEDÊNCIA. PERDA DE OBJETO INOCORRENTE. REMESSA OFICIAL À QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Embora informado pela Impetrante que os débitos que impediam a concessão de certidão negativa de débito haviam sido quitados antes do ajuizamento da demanda, a Autoridade não reviu seu ato expedindo essa certidão, o que só ocorreu por força de ordem liminar.

2. Conseqüentemente, ainda que reconhecido o direito, a ação e, conseqüentemente, a remessa oficial não perderam seu objeto, o que ocorreria na eventualidade de ter informado desde logo ter revisto seu ato e expedido a certidão, o que não ocorreu. Precedentes.

3. Caracterização da ocorrência de fato superveniente, previsto no art. 462 do CPC, que deve ser levado em conta no julgamento da causa, porque a notícia da anulação das inscrições em dívida ativa somente veio aos autos depois da prolação da r. sentença.

4. Remessa oficial improvida."

(REOMS n. 2005.61.00.901217-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Claudio Santos, j. em 10.07.08, DF3 de 22.07.08).

Por fim, entendo descabida a condenação da Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo (v.g. AgRg nos Edcl no Resp n. 422.734/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 07.10.03, v.u., DJ 28.10.03, p. 192).

Isto posto, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil, **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO** e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, À APELAÇÃO, AO REEXAME NECESSÁRIO E AO RECURSO ADESIVO**, à luz do disposto no art. 557, *caput*, do referido *codex*, e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicados.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CAMARGO CORREA S/A
ADVOGADO : OCTAVIO DE PAULA SANTOS NETO
: MAURICIO LOPES TAVARES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **CAMARGO CORRÊA S/A**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/13).

Às fls. 274/277 e 279/282 a Embargada informou o cancelamento das Inscrições em Dívida Ativa ns. 80.2.04.002435-88 e 80.6.04.003092-00, e requereu a desistência parcial da execução, com relação a tais débitos cancelados.

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 298/302).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, e condenou a Embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (fls. 319/324).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Embargada interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 328/336).

Com contrarrazões (fls. 345/349), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Por primeiro, considerando que a sentença foi submetida ao reexame necessário, providencie a UFOR a retificação da autuação.

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

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

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

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

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

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

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

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

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

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, *"existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático"* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação

Extravagante, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504). Ainda, o § 3º do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva preveem, respectivamente, que:

"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Cumpra observar, ainda, que o parcelamento implica confissão irrevogável e irretratável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento. Dessa forma, a concordância em relação ao valor cobrado mostra-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

In casu, observo que os presentes embargos visam desconstituir a obrigação em que se lastreia a respectiva execução fiscal, qual seja, a remanescente Inscrição em Dívida Ativa n. 80.7.04.000833-74, e que, posteriormente ao ajuizamento destes, a Embargante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, indicando-a na consolidação, conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), em anexo, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO SUPERVENIENTE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A executada, ora embargante, informou sua inclusão no Programa de Parcelamento Especial posteriormente à prolação da sentença.

2. Nos autos executivos, o magistrado de primeiro grau deixou de apreciar o pedido de homologação, tendo em vista já ter exaurido sua função jurisdicional, com a prolação da sentença.

3. Destarte, configurou-se uma carência superveniente da ação, pela falta de interesse processual da executada na manutenção dos embargos à execução, visto que restou prejudicado seu interesse, após ter aderido ao REFIS.

4. A extinção dos embargos é a medida processual que se impõe.

5. Precedentes: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307; TRF2, 4ª Turma, AC n.º 200002010182635, Rel. Juiz Rogério Carvalho, j. 20.06.2001, v.u., DJ 28.08.2001.

6. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º

1.025/69 e legislação posterior.

7. Apelação provida."

(6ª Turma, AC 717414, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.03.07, DJU de 09.04.07, p. 386).

Por fim, deixo de fixar verba honorária para quaisquer das partes, diante da sucumbência recíproca.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex*, 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicadas.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039095-23.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.039095-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CRISTAL COMPONENTES TECNICOS IND/A E COM/ LTDA
ADVOGADO : NIVIA MARIA TURINA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **CRISTAL COMPONENTES TÉCNICOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/05).

O MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e extinguiu sem julgamento de mérito os embargos, nos termos do artigo 267, I e IV, combinado com os artigos 283, 284 e 295, VI, todos do Código de Processo Civil (fls. 23/24). A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 26/30).

Com contrarrazões (fls. 38/40), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

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

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

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

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

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

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

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

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

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

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

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

"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; (...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Cumprido observar, ainda, que o parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento. Dessa forma, a concordância em relação ao valor cobrado mostra-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

In casu, observo que os presentes embargos visam desconstituir a obrigação em que se lastreia a respectiva execução fiscal, qual seja, a Inscrição em Dívida Ativa n. 80.6.03.076474-28 e que, posteriormente ao ajuizamento destes, a Embargante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, indicando-a na consolidação, conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), em anexo, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação. Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO SUPERVENIENTE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A executada, ora embargante, informou sua inclusão no Programa de Parcelamento Especial posteriormente à prolação da sentença.

2. Nos autos executivos, o magistrado de primeiro grau deixou de apreciar o pedido de homologação, tendo em vista já ter exaurido sua função jurisdicional, com a prolação da sentença.

3. Destarte, configurou-se uma carência superveniente da ação, pela falta de interesse processual da executada na manutenção dos embargos à execução, visto que restou prejudicado seu interesse, após ter aderido ao REFIS.

4. A extinção dos embargos é a medida processual que se impõe.

5. Precedentes: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307; TRF2, 4ª Turma, AC n.º 200002010182635, Rel. Juiz Rogério Carvalho, j. 20.06.2001, v.u., DJ 28.08.2001.

6. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior.

7. Apelação provida."

(6ª Turma, AC 717414, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.03.07, DJU de 09.04.07, p. 386).

Por fim, deixo de fixar verba honorária, na medida em que a União integrou a lide apenas para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018792-06.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018792-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : AIRTON ANTONIO BARBOZA e outro
: JOSE CLAUDIO LOPES OLIVEIRA
ADVOGADO : MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00187920620064036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Converto o julgamento em diligência, a fim de que os autos retornem à Vara de origem para apreciação do juízo de admissibilidade do recurso de apelação interposto pela UNIÃO às fls. 177/189.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038018-42.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.038018-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BEEPHOTO COML/ LTDA
ADVOGADO : MAURICIO AMATO FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00380184220064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **BEEPHOTO COMERCIAL LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/12).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 43/55).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos. Deixou de condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios por entender suficiente a verba inserida no Decreto-Lei 1.025/69 (fls. 58/60).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 62/72).

Com contrarrazões (fls. 77/88), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

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

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

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

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

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

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

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

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

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

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

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

"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Cumpra observar, ainda, que o parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento. Dessa forma, a concordância em relação ao valor cobrado mostra-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

In casu, observo que os presentes embargos visam desconstituir a obrigação em que se lastreia a respectiva execução fiscal, qual seja, a Inscrição em Dívida Ativa n. 80.4.05.064164-05 e que, posteriormente ao ajuizamento destes, a Embargante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, indicando-a na consolidação, conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), em anexo, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO SUPERVENIENTE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A executada, ora embargante, informou sua inclusão no Programa de Parcelamento Especial posteriormente à prolação da sentença.

2. Nos autos executivos, o magistrado de primeiro grau deixou de apreciar o pedido de homologação, tendo em vista já ter exaurido sua função jurisdicional, com a prolação da sentença.

3. Destarte, configurou-se uma carência superveniente da ação, pela falta de interesse processual da executada na manutenção dos embargos à execução, visto que restou prejudicado seu interesse, após ter aderido ao REFIS.

4. A extinção dos embargos é a medida processual que se impõe.

5. Precedentes: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307; TRF2, 4ª Turma, AC n.º 200002010182635, Rel. Juiz Rogério Carvalho, j. 20.06.2001, v.u., DJ 28.08.2001.

6. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior.

7. Apelação provida."

(6ª Turma, AC 717414, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.03.07, DJU de 09.04.07, p. 386).

A União Federal faz jus ao recebimento de honorários advocatícios na hipótese dos autos, na medida em que o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09, o Contribuinte somente será dispensado do pagamento de tal verba, na hipótese de renúncia ao direito, em ação **na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos** (v.g. AgRg no Resp n. 1234339/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 07.04.11, v.u., DJe de 25.04.11).

Sendo assim, tratando-se de embargos à execução fiscal, de rigor a condenação da (o) Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e **CONDENO** a Embargante

ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do referido *codex*, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036535-35.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036535-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ALCOA ALUMINIO S/A
ADVOGADO : ELIO ANTONIO COLOMBO JUNIOR
No. ORIG. : 99.00.00035-9 3 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **ALCOA ALUMÍNIO S/A**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/08).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 17/18).

Às fls. 24/25 a Embargante requereu a produção de prova pericial, a qual foi deferida (fl. 29).

Lauda Pericial (fls. 499/508).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, declarou subsistente a penhora, e condenou a Embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor executado (fls. 554/555).

A Embargada interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 571/574).

Com contrarrazões (fls. 585/588), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data da sentença, excede a sessenta salários mínimos.

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

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

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

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

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

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

executivo.

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

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

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

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

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

"Art. 267, §3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Cumprido observar, ainda, que o parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento. Dessa forma, a concordância em relação ao valor cobrado mostra-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

In casu, observo que os presentes embargos visam desconstituir a obrigação em que se lastreia a respectiva execução fiscal, qual seja, a Inscrição em Dívida Ativa n. 80.6.99.010174-60, e que, posteriormente ao ajuizamento destes, a Embargante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, indicando-a na consolidação, conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), em anexo, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicados o recurso de apelação e o reexame necessário, tido por ocorrido.

Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO SUPERVENIENTE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A executada, ora embargante, informou sua inclusão no Programa de Parcelamento Especial posteriormente à prolação da sentença.

2. Nos autos executivos, o magistrado de primeiro grau deixou de apreciar o pedido de homologação, tendo em vista já ter exaurido sua função jurisdicional, com a prolação da sentença.

3. Destarte, configurou-se uma carência superveniente da ação, pela falta de interesse processual da executada na manutenção dos embargos à execução, visto que restou prejudicado seu interesse, após ter aderido ao REFIS.

4. A extinção dos embargos é a medida processual que se impõe.

5. Precedentes: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307; TRF2, 4ª Turma, AC n.º 200002010182635, Rel. Juiz Rogério Carvalho, j. 20.06.2001, v.u., DJ 28.08.2001.

6. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior.

7. Apelação provida."

(6ª Turma, AC 717414, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.03.07, DJU de 09.04.07, p. 386).

A União Federal faz jus ao recebimento de honorários advocatícios na hipótese dos autos, na medida em que o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09, o Contribuinte somente será dispensado do pagamento de tal verba, na hipótese de renúncia ao direito, em ação **na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos** (v.g. AgRg no Resp n. 1234339/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 07.04.11, v.u., DJe de 25.04.11).

Sendo assim, tratando-se de embargos à execução fiscal, de rigor a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da execução atualizado em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e **CONDENO** a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do referido *codex*, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da execução atualizado e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex*, 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicadas.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010127-64.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010127-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : STECK IND/ ELETRICA LTDA
ADVOGADO : SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
: EDUARDO PEREZ SALUSSE

DESPACHO

Fls. 601/605 - Mantenho a decisão de fls. 597/598 por seus próprios fundamentos.

Oportunamente, o agravo legal será levado à mesa para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016968-08.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.016968-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : WELCON IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : ANDRE SUSSUMU IIZUKA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 05.00.01236-7 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo legal, interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela empresa executada, somente para obstar a penhora de numerários, por meio do sistema BACEN JUD, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Observo que o agravo de instrumento, por sua vez, foi interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal originária, rejeitou a exceção de pré-executividade, determinando a constrição de ativos financeiros junto ao BACEN.

Entretanto, conforme ofício encaminhado pelo Juízo *a quo*, verifico que foi determinado o levantamento do valor bloqueado "on line", bem como que a Exequente se manifestasse acerca do parcelamento alegado, sendo que segundo se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), verifico que os débitos aqui discutidos, quais sejam, as Inscrições em Dívida Ativa ns. 80.2.05.036189-67, 80.3.05.001636-48, 80.6.05.050218-27, 80.6.05.050219-08 e 80.7.05.015611-82 encontram-se consolidadas no parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, o que indica carência superveniente de interesse recursal.

Desse modo, ainda que a Colenda 6ª Turma desta Corte reformasse a decisão desta Relatora, para negar seguimento ao agravo de instrumento, seu julgamento restaria prejudicado.

Ademais cumpre lembrar que, caso o referido parcelamento venha a ser rescindido, a Exequente poderá formular novo pedido de bloqueio de ativos financeiros de propriedade da Executada.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo legal, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047119-06.2006.4.03.6182/SP

2008.03.99.006222-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: 1001 IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO	: CESAR AUGUSTO GALAFASSI
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG.	: 2006.61.82.047119-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **1001 - INDÚSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/22).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 93/105) e a Embargante sua réplica (fls. 113/122).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, condenando a parte requerente no pagamento, a título de honorários, do encargo de 20% sobre o valor exequendo (Decreto-Lei n. 1.025/69) (fls. 125/138).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 142/153).

Às fls. 158/166 a Embargante interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado o efeito suspensivo pleiteado (fls. 185/188).

Com contrarrazões (fls. 169/178), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao

reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução. Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

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

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

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

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

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

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

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

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

"Art. 267, §3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; (...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Cumpre observar, ainda, que o parcelamento implica confissão irrevogável e irretratável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento. Dessa forma, a concordância em relação ao valor cobrado mostra-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

In casu, observo que os presentes embargos visam desconstituir as obrigações em que se lastreia a respectiva execução fiscal, quais sejam, as Inscrições em Dívida Ativa ns. 80.2.04.011479-90, 80.6.04.012026-04 e 80.7.04.003500-89 e que, posteriormente ao ajuizamento destes, a Embargante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, indicando-as na consolidação, conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), em anexo, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO SUPERVENIENTE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A executada, ora embargante, informou sua inclusão no Programa de Parcelamento Especial posteriormente à prolação da sentença.

2. Nos autos executivos, o magistrado de primeiro grau deixou de apreciar o pedido de homologação, tendo em vista já ter exaurido sua função jurisdicional, com a prolação da sentença.

3. Destarte, configurou-se uma carência superveniente da ação, pela falta de interesse processual da executada na manutenção dos embargos à execução, visto que restou prejudicado seu interesse, após ter aderido ao REFIS.

4. A extinção dos embargos é a medida processual que se impõe.

5. Precedentes: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307; TRF2, 4ª Turma, AC n.º 200002010182635, Rel. Juiz Rogério Carvalho, j. 20.06.2001,

v.u., DJ 28.08.2001.

6. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior.

7. Apelação provida."

(6ª Turma, AC 717414, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.03.07, DJU de 09.04.07, p. 386).

A União Federal faz jus ao recebimento de honorários advocatícios na hipótese dos autos, na medida em que o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09, o Contribuinte somente será dispensado do pagamento de tal verba, na hipótese de renúncia ao direito, em ação **na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos** (v.g. AgRg no Resp n. 1234339/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 07.04.11, v.u., DJe de 25.04.11).

Sendo assim, tratando-se de embargos à execução fiscal, de rigor a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e **CONDENO** a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do referido *codex*, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007662-39.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007662-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SUPERMERCADO SHIBATA JACAREI LTDA e outro
: COML/ OSVALDO TARORA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00076623920084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 418/419: tendo em vista que a alegação consubstancia hipótese de contradição, **conheço do agravo legal interposto pela União como embargos de declaração**.

Realmente, na fundamentação da decisão monocrática de fls. 398/402 restou assentada a prescrição quinquenal.

Sendo assim, **acolho os embargos de declaração** para suprir a contradição, de modo que o dispositivo da referida decisão passe a contar com a seguinte redação:

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo retido, dou parcial

providimento à apelação da União Federal e à remessa oficial para reconhecer a aplicabilidade da prescrição quinquenal na hipótese e dou parcial providimento à apelação da impetrante para determinar que o indébito seja corrigido desde os recolhimentos indevidos pela taxa Selic.

Intimem-se e, após, tornem os autos conclusos para julgamento do agravo legal interposto pela impetrante.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000599-30.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.000599-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PAULO LUIZ RODRIGUES FRANCA -ME e outro
: PAULO LUIZ RODRIGUES
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO GERON e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00005993020084036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal promovida pela União Federal com objetivo de satisfazer crédito tributário consubstanciado em certidão de dívida ativa.

O executado apresentou exceção de pré-executividade, alegando a ocorrência da prescrição.

O r. juízo *a quo* acolheu a exceção para reconhecer extintas as obrigações, na forma do art. 269 c.c. art. 795, do CPC, declarando extinta a execução fiscal. Sem honorários.

Apelou o executado, pleiteando a condenação da União em verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos e esta E. Corte.

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

Assiste razão ao apelante.

Cinge-se a divergência à condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Saliente que o caso vertente não se subsume ao disposto no art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista que a execução não foi extinta pelo cancelamento da inscrição em dívida ativa, mas pelo acolhimento de exceção de pré-executividade face ao reconhecimento da prescrição.

Sendo assim, a condenação em verba honorária obedece simplesmente ao princípio da sucumbência. Acolhida a exceção e extinto o feito executivo, impõe-se a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do art. 20 do CPC.

Nesse mesmo sentido, manifestou-se a E. Segunda Seção desta Corte em caso bastante semelhante:

EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA.

1. Cinge-se a divergência à condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

2. Os embargos infringentes foram opostos na vigência da Lei n.º 10.532/01, que atribuiu nova redação ao art. 530 do CPC. Da ilação do dispositivo, infere-se o cabimento dos embargos infringentes contra o acórdão que, por maioria, houver reformado o capítulo relativo à verba honorária. Nesse sentido: TRF-3, Segunda Seção, EI 200461820445557, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 31/03/2011, p. 124.

3. O caso vertente não se subsume ao disposto no art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista que a execução não foi

extinta pelo cancelamento da inscrição em dívida ativa, mas pela procedência dos embargos à execução, face ao reconhecimento da prescrição.

4. Sendo assim, a condenação em verba honorária obedece simplesmente ao princípio da sucumbência. Julgados procedentes os embargos, impõe-se a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do art. 20 do CPC. De rigor a prevalência do r. voto vencido.

5. Embargos infringentes providos.

(TRF-3, Segunda Seção, EI 200561820562736, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJE 13.10.2011)

Sobre a possibilidade de condenação da exequente diante do acolhimento da exceção de pré-executividade também já se posicionou este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES - EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA APÓS CITAÇÃO DO EXECUTADO - OFERECIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO DIANTE DO PAGAMENTO DO DÉBITO - JULGAMENTO UNÂNIME DA TURMA - RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DOS DÉBITOS EXECUTADOS - POR MAIORIA DE VOTOS À EXEQUENTE FOI IMPOSTA CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - MANUTENÇÃO DA IMPOSIÇÃO. 1. Imposição da verba sucumbencial em desfavor da União Federal, diante do reconhecimento, de ofício, pela C. Quarta Turma da ocorrência da prescrição dos débitos executados. Sob essa ótica, há de se reconhecer cabível a condenação da União Federal. Conforme decidido, à unanimidade, a prescrição precedeu à citação da exequente. 2. Não obstante, já decorrido o lapso prescricional, o contribuinte constituiu advogado e opôs exceção de pré-executividade para defender-se. 3. Neste sentido, considerando o trabalho despendido pelo advogado do executado na oposição da exceção de pré-executividade, de rigor a manutenção da condenação da exequente ao pagamento de verba sucumbencial. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Embargos infringentes improvidos.

(TRF-3, Segunda Seção, EI 00376786420044039999, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, TRF3 CJI 10.02.2012)

Portanto, de rigor a condenação da União nos honorários advocatícios, ora fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito (CPC, art. 20, § 4º).

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação para condenar a exequente ao pagamento de honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016587-34.1988.4.03.6100/SP

2009.03.99.002135-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : TECNOW INSTRUMENTOS CIENTIFICOS LTDA
ADVOGADO : MARCIA REGINA MACHADO MELARE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB
No. ORIG. : 88.00.16587-7 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, ajuizada por **TECNOW INSTRUMENTOS CIENTÍFICOS LTDA.**, objetivando a

anulação do Auto de Infração n. 532820, lavrado em fiscalização realizada pela SUNAB, por suposta violação à alínea "a" do art. 11 da Lei Delegada n. 4/62.

Sustenta, em síntese, não ter praticado aumento em violação ao congelamento de preços, apenas aplicando, na venda de um mesmo produto, preços diferenciados para distribuidor e consumidor final.

Aduz a nulidade do auto de infração, em virtude da ausência de chancela do delegado ou de servidor competente.

Aponta a inconstitucionalidade do art. 35 do Decreto-Lei n., 2.284/86.

O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido improcedente, condenando a Autora em custas processuais e honorários advocatícios à razão de 10% do valor da causa, devidamente atualizado (fls. 260/264).

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, aduzindo cerceamento de defesa, visto não ter o MM.

Juízo *a quo* oportunizado a produção de prova pericial requerida.

Alega que respeitou ao congelamento de preços, no entanto, concedia descontos aos clientes em razão da natureza e volume da compra.

Salienta que a Ré não logrou provar a infração da Autora ao congelamento de preços, visto que não há, nos autos, comprovação de aumento do preço de um mesmo produto, em notas fiscais distintas, para um mesmo cliente.

Assevera não ter sido observada a proporcionalidade e a equidade na fixação da verba honorária (fls. 271/289).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 296/297).

Feito breve relato, decido.

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

De início, afasto a preliminar argüida, de cerceamento de defesa, na medida em que restou caracterizada a preclusão lógica.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, "diz-se preclusão lógica, quando extingue a possibilidade de praticar-se ato processual, pela prática de outro ato com ele incompatível". (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota 3 ao art. 183, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 388).

Verifico que, posteriormente ao requerimento de produção de prova documental e pericial (fl. 104), a Autora apresentou sua prova documental (fls. 106/222) e pugnou pelo proferimento de sentença (fl. 237).

Portanto, resta claro ter havido uma conduta incompatível com o requerimento de prova pericial da fl. 104, configurando, assim, a preclusão lógica.

Neste sentido, a Sexta Turma desta Corte já decidiu:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, DO CPC. REDUÇÃO DO PRAZO DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. MEDIDA PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA. PRECLUSÃO LÓGICA. PROIBIÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO. QUESTÃO SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO CONJUNTO. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL

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

II - A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal e pela Sexta Turma desta Corte, no sentido de que o prazo do recolhimento do tributo não é matéria afeta à lei complementar.

III - Comportamento contraditório da parte que, em sede de agravo legal, postula o restabelecimento de sentença, contra a qual interpôs recurso, objetivando sua reforma. Preclusão lógica.

IV - O ordenamento jurídico brasileiro veda o comportamento contraditório, consubstanciado na máxima venire contra factum proprium non potest.

V - A decisão proferida nos autos do processo com os depósitos não é questão superveniente, uma vez que dela já tinha conhecimento o MM. Juízo a quo quando da prolação da sentença. VI - Improcede o pedido de julgamento conjunto com os embargos à execução fiscal, por falta de amparo legal. VII - Agravo improvido"

(AMS n.. 95030918880, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 03.03.11, DJ. 11.03.11).

Outrossim, estatui a Constituição da República que o Estado poderá intervir no domínio econômico, explorando diretamente a atividade econômica, nas hipóteses do art. 173, ou como agente normativo e regulador da atividade econômica, exercendo as funções de fiscalização, incentivo e planejamento (art. 174).

Tais preceitos praticamente reproduzem a dicção dos arts. 160 e 163 do Texto Fundamental pretérito (Constituição da República de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 1/69).

A extinta Superintendência Nacional do Abastecimento - SUNAB, autarquia criada pela Lei Delegada n. 4/62,

surgiu, justamente, como instrumento da União Federal a atuar no exercício dessa atividade regulatória e fiscalizatória da atividade econômica, no setor do abastecimento.

Desse modo, a Lei Delegada n. 4/62 foi recepcionada pela Constituição de 1988 que, como visto, autoriza a atuação do Estado no domínio econômico, também como agente normativo e regulador nesse âmbito.

Nesse respeito, já se pronunciaram os Tribunais Pátrios:

"FISCALIZAÇÃO. LEI DELEGADA Nº 04/62. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

A Lei Delegada nº 4/62 foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no que revela o instrumento normativo como meio para reprimir o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros - § 4º do artigo 173, bem como quanto à atuação fiscalizadora do Estado - artigo 174, ambos da Carta Políticas em vigor.

Recurso desprovido."

(STF, 2ª T, AI 268857, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 20.02.01, DJ 04.05.01)

"ABUSO DE PODER ECONÔMICO. RECEPÇÃO DA LEGISLAÇÃO.

O ordenamento jurídico recepcionou a legislação que reprime o abuso do poder econômico, inclusive a Lei Delegada nº 04/62, que confere a União o poder de intervir no domínio econômico e a Lei 05/62 que atribui a Sunab a execução das medidas pertinentes.

Recurso provido."

(STJ, 1ª T; REsp 53053/PE, Rel. Min. Garcia Vieira, j. em 05.09.94, DJ 10.10.94, p. 27.130)

Ora, o controle de preços é expediente que se insere nessa atividade regulatória de mercado e, assim, não pode ser considerado inconstitucional, desde que presente interesse público que o justifique. E, outorgando a lei liberdade ao administrador - vale dizer, discricionariedade - para esse fim, nada impede que atos normativos sejam expedidos pela Administração Pública, no intuito de viabilizar a adequada aplicação da lei. É o caso das diversas portarias expedidas pela SUNAB, no intuito de dar cumprimento à política de defesa do consumidor, por meio do controle de preços, vigente à época.

Por essa mesma razão, os autos de infração emitidos por agentes da SUNAB, no exercício da competência fiscalizatória, como todo ato administrativo, revestem-se de presunção de legalidade e veracidade, que somente pode ser afastada mediante prova inequívoca, produzida pelo interessado, apta a evidenciar a ilegitimidade dos atos praticados.

Nesse sentido, consolidou-se o entendimento desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. SUNAB. CONGELAMENTO DE PREÇOS. PRODUTO TABELADO. AUTO DE INFRAÇÃO.

1. A Constituição Federal de 1988 recepcionou a legislação que reprime o abuso de poder econômico para assegurar a livre distribuição de mercadorias e serviços essenciais ao consumo e uso da população.

2. A recepção da Lei Delegada nº 4/62 por parte do atual ordenamento constitucional foi, inclusive, reconhecida pelas Cortes Superiores.

3. Inexiste incompatibilidade entre a Lei Delegada e a Constituição, posterior à sua edição, que dessa forma foi por ela recepcionada.

4. O congelamento de preços foi equiparado a "tabelamento oficial de preços", por força do art. 10 da Portaria Super nº 7, de 15 de janeiro de 1989, do Ministério da Fazenda.

5. Observo, ainda, que a SUNAB detinha competência mediante expedição de portarias, para intervir no domínio econômico, nos termos do art. 3º do Decreto nº 60.527, de 03 de abril de 1967.

6. No caso vertente, o auto de infração nº 0779263, de 22 de maio de 1990, fundamentado no não cumprimento do artigo 11, "a", da Lei Delegada nº 04/62, foi lavrado sob alegação de prática de majoração de preços.

7. Realmente incorreu a parte autora em burla ao congelamento de preços, pois o valor do produto objeto da autuação (absorvente higiênico) encontrava-se sob o controle oficial instituído pelo art. 8º da Lei 7730/89.

8. Ademais, o produto em questão encontrava-se tabelado pela Portaria nº 31, de 20 de abril de 1990, anteriormente à lavratura do auto de infração.

9. Quanto ao valor da multa, observo que foi adequadamente reduzido pelo Juízo a quo, porque apenas um, dos inúmeros produtos comercializados pela parte autora, estava em desacordo com o preço tabelado, além da possível confusão entre os tipos de absorventes, cuja diferença consistia apenas na aderência.

10. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, 6ª T, AC 248126, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 28.01.10, DJF3 CJ1 15.03.10).

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA - SUNAB - NÃO-ESPECIFICAÇÃO, NAS NOTAS-FISCAIS EMITIDAS, DA QUANTIDADE E DO PREÇO CORRESPONDENTE DOS PRODUTOS

COMERCIALIZADOS - MULTA POR INFRAÇÃO À ALÍNEA "M", ART. 11, DA LEI DELEGADA Nº. 04/62 - ÔNUS EMBARGANTE INCUMPRIDO - MULTIPLICIDADE DE INFRAÇÕES - UNICIDADE/CONTINUIDADE - REDUÇÃO OBSERVANTE À PORTARIA N. 51/86 - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. O tema central dos autos repousa, como se extrai da autuação em tela, na afirmação fazendária de que a embargante/recorrente infringiu o disposto pelo art. 11, alínea "m", da Lei Delegada nº 04/62, pela não-especificação, nas notas-fiscais emitidas, da quantidade e do preço correspondente dos produtos comercializados.
2. Consoante CPC, art. 333, I, nenhum elemento de convicção carregou, como se constata, a parte apelante ao feito, em termos de abalo ao trabalho fiscal em espécie.
3. Não se esta diante do cenário do hoje ou do 1994, de interposição do apelo, mas, sim, em face do 1986, momento da autuação, época para a qual elementar a força probatória por todos os meios admitidos, inatendida pelo titular de seu ônus, a parte autora/apelante.
4. Superior o direito constitucional de defesa do consumidor (inciso V do art. 170, CF), nenhuma ilegitimidade se extrai da conduta administrativa, em seu lavor de mérito, nesta controvérsia.
5. Com a subsunção do fato à norma, configurado resta o ilícito. Não se investiga, aqui, da maior ou menor intensidade e mesmo do ânimo ou não de se incidir na ilicitude em pauta: ocorrido o fenômeno no mundo dos fatos, como constatado, dele emerge a responsabilização, não se havendo de se perquirir do dolo ou culpa.
6. Firmado o direito consumerista à adequada informação sobre o negócio a convencionar, máxime em se considerando a sua irretorquível hipossuficiência a respeito, decorre límpido não assista razão ao comerciante, parte recorrente.
7. Lavrada aquela autuação, deveria a parte apelante promover a elementar presença, materializada, corporificada, de elementos que desfizessem a flagrância da constatação fiscal, no exercício de atividade mercantil.
8. Em Juízo, alega simplesmente ser desnecessária a prova no sentido de que atue no regime de auto-serviço, tendo-se em vista ser este fato público e notório, sendo a maior empresa destinada ao ramo do comércio, no mercado de varejo, no País.
9. Não se prestando o conjunto probatório para desbastar a presunção de certeza do crédito em causa, de rigor se revela a improcedência ao pedido, neste aspecto.
10. Diversamente da postura fazendária de sustentar a independência entre as condutas ilícitas afirmadas praticadas, tem prevalecido a compreensão de unicidade/continuação sobre o tema.
11. A E. Terceira Turma, desta C. Corte, apaziguou entendimento acerca da multiplicidade de infrações, praticadas em condições de similitude temporal, configurar infração continuada, para fim de sanção ao ilícito perpetrado.
12. Veemente que as notas-fiscais a refletirem ilicitude quanto ao eixo 05 e 11/03/86, tal cenário demonstra a unicidade de reprimenda que o caso merece, acrescido o montante/base imputado singularmente à infração de 2/3, em elementar exasperação positivada pela própria normatização da Sunab, Portaria n. 51/86, art. 46.
13. O montante final exequível se traduz na multa incidente sobre o ilícito atinentes à alínea "m", a sofrer o acréscimo de 2/3, tanto sem o condão de inviabilizar o título executivo, prosseguível a cobrança nestes parâmetros, assim firmando a jurisprudência infra, tanto quanto pertinente e adequada a sucumbência recíproca, cada qual das partes a responder pela honorária de seu patrono. Precedentes.
14. Parcial provimento à apelação. Parcial procedência ao pedido."
(TRF 3ª Região, Turma Suplementar da 2ª Seção, AC 206925, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, j. em 08.05.08, DJF3 15.05.08).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. LEI DELEGADA Nº 4, DE 1962. PORTARIA SUNAB. COMPETÊNCIA. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LEGALIDADE NÃO AFASTADA. ALEGAÇÕES NÃO PROVADAS. AUTO DE INFRAÇÃO E MULTA. VALIDADE.

1. A Lei Delegada nº 4/62, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, autorizou a União a intervir no domínio econômico para assegurar a livre distribuição de produtos necessários ao consumo, definindo o seu artigo 2º, II, que uma das formas de intervenção seria a fixação de preços e controle de abastecimento, pelo que autorizou o tabelamento de preços máximos e as condições de venda de mercadorias e serviços (art. 6º, III e IV, da referida lei). Por sua vez, o Decreto nº 60.527/67, em seu artigo 3º, foi expresso no sentido de que os atos de intervenção preconizados pela referida lei delegada, seriam de competência do Superintendente da SUNAB, através da expedição de portarias regulamentadoras. Portanto, havia controle de preços e este era realizado através de portarias regularmente expedidas pela SUNAB, autorizadas por legislação superior. Assim, o auto de infração e a imposição de multa à autora foram regularmente aplicados.
2. Na hipótese dos autos, a autora foi autuada por infração a determinação contida na Lei Delegada nº 04/62, com redação dada pelas Leis nº 7.784/89 e 8.881/94, e na Portaria Super nº 04 da SUNAB, por não divulgar ao consumidor as datas de início e término da promoção lançada pela autora, em homenagem ao dia internacional

da mulher, quando da publicação de tal promoção em suplemento do Jornal O Estado de São Paulo, veiculado em 05.03.1995. **Porém, o auto de infração, lavrado em 10.03.1995, não registra vícios, falhas ou irregularidades, pois a autoridade fiscalizadora foi minuciosa ao elencar as razões de fato e de direito que ensejaram a lavratura, estando os mesmos suficientemente motivados a fim de possibilitar a defesa da autuada, mostrando-se, pois, legítimo.**

3. *Apelação a que se nega provimento"*

(TRF 3ª Região, Turma Suplementar da 2ª Seção, AMS 188282, Rel. Juiz Valdeci dos Santos, j. 27.03.08, DJU 09.04.08, p. 1.312, destaque meu).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. SUNAB. INFRAÇÃO À LEI DELEGADA N.º 4 DE 1962. REJEIÇÃO DAS TESES DE NULIDADE. MATERIALIDADE E TIPCIDADE DA CONDUTA. VALIDADE DA MULTA.

1. Tendo sido o indeferimento da prova pericial efetuado antes da sentença, por decisão interlocutória, o recurso cabível era o de agravo de instrumento que, não interposto, tornou preclusa a matéria, que não pode agora ser rediscutida na apelação, a pretexto de cerceamento de defesa.

2. O auto de infração preenche os requisitos legais, uma vez que indicou o fato material (deixar de afixar em estabelecimento comercial o telefone da SUNAB) e o seu enquadramento jurídico (artigo 11, alínea "j" da Lei Delegada n.º 4/62, e Portarias Super n.º 34/91 e DESP n.º 2/92), suficiente para o exercício do direito de defesa ao imputado.

3. O valor da multa não deve constar do auto de infração, pois cabe à autoridade superior homologar a autuação e fixar o quantum respectivo, observando, como na espécie, os elementos dos autos, inclusive o parecer técnico lançado.

4. A infração imputada é objetiva, não depende de culpa ou dolo, e materializa-se com a ocorrência objetiva da conduta, conforme apurado pela fiscalização e, ainda que diverso fosse, inviável seria admitir como elidida a responsabilidade do comerciante de quem exige a legislação a diligência no sentido de conferir, durante todo o funcionamento do estabelecimento, o regular cumprimento das normas legais, especialmente as instituídas para a tutela das relações de consumo."

(TRF 3ª Região, 3ª T; Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 10.12.03, DJU 28.01.04, destaques meus).

Em casos análogos, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem decidido no mesmo sentido, como demonstra o seguinte julgado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. SUNAB. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAR OS ALUGUERES. NOTIFICAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. SONEGAÇÃO. INFRINGÊNCIA DO DISPOSTO NA ALÍNEA K, DO ART. 11, DA LEI DELEGADA N.º 04/62. MULTA FIXADA DENTRO DOS LIMITES LEGAIS E MANTIDA COM BASE EM ANÁLISE DO CONTEXTO FÁTICO. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO.

1. Inexiste omissão no acórdão recorrido quando, explicitando os fundamentos da posição adotada, examina a matéria controvertida, concedendo aos dispositivos tidos como violados interpretação que, ao seu ver, melhor se amolda à questão.

2. Ausente o vício apontado (omissão). Afasta-se, pois a alegada violação ao art. 535, II, do CPC.

3. A Lei 7730/89 em seu art. 21, § 1º, conferia competência à SUNAB para fiscalizar a estabilidade dos preços, inclusive das locações que se enquadravam nos moldes traçados no art. 5º, da Lei n.º 7.738/89.

4. Não apresentados os documentos solicitados pela SUNAB, no exercício da fiscalização da estabilidade dos preços, há que ser reconhecida a infringência do disposto na alínea K, do art. 11, da Lei Delegada n.º 04/62, por força do estatuído nos arts. 11, § 1º e 21, da Lei 7730/89 c/c o art. 5º, da Lei 7.738/89.

5. Fixada a multa e mantida pelo Tribunal local com base em análise subjetiva do contexto fático, não cabe à esta Corte revisá-la, por importar exame de matéria de prova.

6. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido."

(STJ, 1ª T, REsp 422687/DF, Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 11.11.02, p. 156).

No presente caso, observo não ter a Autora logrado êxito em provar a ilegalidade do ato impugnado, nem tampouco a falsidade dos fatos em que tal ato se baseou. De fato, a Autora chega a reconhecer a prática de venda dos mesmos produtos por preços diferentes, mas não demonstra cabalmente suas alegações, de sorte que não restaram afastadas as presunções, de legalidade e veracidade, do auto de infração em questão.

Por fim, ante ao valor atribuído à causa (Cz\$ 1.124.859,81, em valores de 16.05.88), nota-se que o montante da condenação em honorários advocatícios fixados pelo juízo *a quo* é significativamente inferior aos valores que a jurisprudência iterativa desta Colenda Sexta Turma tem entendido como devidos para casos similares aos dos autos. Nesse sentido, note-se o seguinte julgado:

"AÇÃO ORDINÁRIA - ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - OPERAÇÕES DE DAY TRADE - OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA IMPOSTA AO ADQUIRENTE DOS TÍTULOS. EXEGESE DAS LEIS 7.751/89 E 7.799/89.

1- Considera-se day trade a operação ou a conjugação de operações iniciadas e encerradas em um mesmo dia, com o mesmo ativo, em que a quantidade negociada tenha sido liquidada, total ou parcialmente, não se confundindo com LTR, espécie de título da dívida pública cuja operação se dá no âmbito do sistema SELIC.

2- A partir da caracterização do day trade nas operações financeiras realizadas no sistema SELIC, conforme atestam os documentos anexados aos autos, a obrigação do recolhimento do imposto de renda na fonte ressoa inequívoca, conforme disciplina sua legislação de regência.

3- Embora os beneficiários do rendimento sejam tributados com base no lucro real e atendam todos os requisitos de maneira cumulativa, o § 1º, alínea "a", do art. 2º da Lei 7.751/89, expressamente determina a retenção do tributo nas operações realizadas e encerradas no mesmo dia, não se lhes aplicando o regime de dispensa de tributação na fonte, inclusive para aqueles que são tributados com base no lucro real.

4- Atestada a validade e eficácia da lei 7.751/89, permanece em vigor a IN SRF 106/89.

5- Como bem demonstra o auto de infração no qual o Sr. Auditor transcreveu o livro Diário Auxiliar de clientes da Autora, os títulos de renda fixa foram adquiridos das pessoas jurídicas SM ASSESSORIA TÉCNICA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA e PLANING PLANEJAMENTO ESTUDOS E PROMOÇÕES LTDA, hipótese que configura sua obrigação de reter a exação e transferi-la ao fisco, nos termos do art. 54, inciso IV, da Lei 7.799/89, declaração não infirmada por qualquer prova em sentido contrário, de modo a subsistir a presunção de legitimidade dos atos administrativos.

6- Convenções particulares não possuem o condão de dispensar o cumprimento da obrigação tributária na medida em que os aspectos da hipótese de incidência tributária decorrem exclusivamente da lei (art. 123 do CTN).

7- Invertido o ônus da sucumbência, pelo que deverá a parte autora arcar com custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), conforme precedentes desta E. turma.

8- Apelação e remessa oficial providas."

(APELREE n. 1371819, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 26.08.10, DJ 20.09.10).

Ante a vedação da *reformatio in pejus* (note-se que a União não manifestou discordância com a sentença nesse ponto), convém preservar o valor definido pelo juízo de primeiro grau.

Desse modo, a sentença merece ser mantida.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010077-76.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.010077-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CIJAL CIA JARDINENSE DE AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : NELSON CHAIA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00100777620094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, em que se pretende afastar o ato que reconheceu a prescrição de crédito tributário sujeito à compensação.

A liminar foi deferida parcialmente.

No curso do processo a União informou que, administrativamente, afastou-se a ocorrência da prescrição e se reconheceu o direito à compensação.

O Juízo *a quo* julgou extinto o feito sem resolução de mérito, com base no art. 267, VI, do CPC e art. 6º, § 5º, da Lei nº. 12.016/09.

Apelou a impetrante, alegando em suas razões que não houve compensação integral dos créditos pretendidos, e que, portanto, permaneceu o interesse de agir.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal apontou a disponibilidade do interesse controvertido, deixando de manifestar parecer acerca do mérito, para opinar somente pelo prosseguimento do recurso.

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

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

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

Não assiste razão a apelante.

O impetrante buscou a via do mandado de segurança para afastar decisão administrativa que reconheceu a prescrição dos créditos tributários sujeitos à compensação.

No decorrer do trâmite processual houve o reconhecimento, por meio de revisão de ofício em sede administrativa, da inexistência da prescrição e do direito à compensação.

Dessa forma, ficou afastado o ato coator que ensejou a impetração, restando evidente a perda superveniente do interesse processual.

Neste sentido, trago o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE. PERDA DO OBJETO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. 1. O mandado de segurança objetivou assegurar a fruição dos benefícios previstos no art. 11 da MP nº 38/02, até que o pedido de revisão ex ofício do lançamento tributário relativo ao processo administrativo nº 10880.045481/94-68 seja apreciado pela DRF-SP. 2. A ação perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que o pedido de revisão de ofício mencionado nos autos já foi apreciado pela autoridade administrativa, conforme informações de fls. 210/211. 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 4. Agravo legal improvido.

(TRF 3, Sexta Turma, AMS 00163224120024036100, Des. Rel. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 06/04/2011, p. 410)

Necessário salientar que o aspecto quantitativo não foi objeto do ato coator inicialmente apontado, que se restringiu à questão da prescrição.

Portanto, eventual divergência de valores a compensar desborda dos limites da presente impetração, ensejando, se for o caso, o aparelhamento de um novo *writ*.

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

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003890-43.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003890-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ARMANDO CELSO SEGAMARCHI
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038904320094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória cumulada com repetição de indébito, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada em 09.02.09, por **ARMANDO CELSO SEGAMARCHI** contra a **UNIÃO FEDERAL** (Fazenda Nacional), objetivando a declaração da inexigibilidade do Imposto sobre a Renda incidente no resgate de contribuições efetuadas à entidade de previdência privada complementar, bem como a restituição dos valores recolhidos a esse título, corrigidos monetariamente nos moldes previstos na Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, acrescidos de juros legais, além das custas processuais e dos honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/16).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 19/118.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (fls. 165/167).

Da supramencionada decisão, foi interposto agravo de instrumento pelo Autor (fls. 177/193), ao qual foi parcialmente concedido o efeito suspensivo ativo pleiteado, para obstar a incidência do tributo em tela sobre a parte dos benefícios a serem recebidos pelo ora Agravante, decorrente das contribuições por ele realizadas no período de 1989 a 1995, determinando-se o depósito judicial de tais valores (fls. 197/200). Por fim, ao referido recurso foi dado parcial provimento, tendo sido baixado ao Juízo de origem em 28.04.2011 (fls. 321/327).

Devidamente citada, a Ré apresentou contestação (fls. 214/225).

Em cumprimento à tutela concedida, foram efetuados depósitos judiciais (fls. 265/273, 276/277, 284/286 e 304/306).

Rejeitada a preliminar de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica tributária por força da isenção do Imposto sobre a Renda incidente sobre os valores recebidos pelo mesmo a título de resgate e benefício suplementar oriundos de plano de previdência privada mantido junto à Fundação CESP, especificamente sobre as parcelas pertinentes às contribuições que fez ao plano de previdência privada no período compreendido entre 01.01.89 a 31.12.95. Outrossim, determinou a restituição dos valores pagos indevidamente a esse título, que deverão ser atualizados com base exclusiva na Taxa SELIC, desde a data do respectivo recolhimento, respeitada a prescrição decenal incidente sobre os pagamentos efetuados anteriormente a fevereiro de 1999. Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 337/343).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, prejudicial de prescrição quinquenal. No mérito, requereu apenas seja limitado o valor a ser restituído, por força da isenção concedida no inciso VII do art. 6º da Lei n. 7.713/88. Por fim, postulou a redução do percentual fixado a título de verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa (fls. 346/369).

Com contrarrazões (fls. 372/377), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

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

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

Quanto à apreciação das alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 118/05, no que tange à prescrição dos

tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento, impende acompanhar o entendimento fixado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), cuja ementa transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido."

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011 - destaque meu).

Sendo assim, em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento, **o prazo prescricional das ações** de compensação/repetição de indébito **ajuizadas antes** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **ocorrida aos 9 de junho de 2005**, é de **10 (dez) anos**. Por outro lado, para as **ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005**, observar-se-á o prazo quinquenal.

No presente caso, considerando-se a propositura desta ação **após** a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **em 09/06/05 (sistemática quinquenal)**, conclui-se pela legitimidade da pretensão, porquanto, os referidos créditos não foram alcançados pela prescrição (30/03/2007 a 30/01/2009 - fls. 27/51), tendo em vista o ajuizamento da ação em 09/02/2009.

Passo ao exame da pretensão.

Cumprе ressaltar que a questão da incidência do Imposto sobre a Renda, nos casos de resgate de contribuições vertidas à entidade de previdência privada complementar, deve ser analisada à luz da legislação vigente à época dos respectivos recolhimentos.

Sob a disciplina da Lei n. 7.713/88, os valores recolhidos a título de contribuição para entidade de previdência privada eram parcelas deduzidas do salário líquido dos beneficiários, que já haviam sofrido tributação na fonte, sendo vedada qualquer dedução.

Nos termos do art. 31, I, do aludido diploma legal:

"Art. 31. Ficam sujeitos à tributação exclusiva na fonte, à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento), relativamente à parcela correspondente às contribuições cujo o ônus não tenha sido do beneficiário:

I. as importâncias pagas ou creditadas a pessoas físicas, sob a forma de resgate, pecúlio ou renda periódica, pelas

entidades de previdência privada."

Com o advento da Lei n. 9.250/95, restou alterada a sistemática de incidência do Imposto sobre a Renda, de modo que as contribuições recolhidas a partir de 01.01.96, passaram a ser tributadas no momento de seu resgate, a teor do disposto no art. 33, *in verbis*:

"Art. 33. Sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual os benefícios recebidos de entidade privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições."

Desse panorama normativo, extrai-se que as contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, sob a égide da Lei n. 7.713/88, foram tributadas quando do seu recolhimento, de modo que a incidência de Imposto sobre a Renda, por ocasião do resgate, configuraria, à evidência, bitributação. De outro lado, as contribuições recolhidas sob o regime da Lei n. 9.250/95, por seu turno, foram excluídas da base de cálculo do aludido imposto, pelo quê são passíveis de tributação ao serem resgatadas.

Visando evitar a dupla incidência, a Medida Provisória n. 1.943-52/96 (art. 8º), reeditada sob o n. 2.159-70/01 (art. 7º), estabelece:

"exclui-se da incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos o valor do resgate de contribuições de previdência privada, cujo ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião de seu desligamento do plano de benefícios da entidade, que corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995."

Tal entendimento foi o adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.012.903 - RJ, representativo de controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).

2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 08.10.08, DJe 13.10.08).

Dessa forma, forçoso reconhecer o direito da parte autora ao não recolhimento do tributo em debate, na medida em que houve a incidência do Imposto sobre a Renda na fonte na contribuição para formação do fundo de aposentadoria, e ainda, que contribuiu para o regime de previdência privada parcialmente sob a égide do dispositivo legal revogado pela Lei n. 9.250/95, razão pela qual deve ser excluído da incidência o valor do benefício que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, cujo ônus tenham sido exclusivamente do participante.

Sendo assim, assiste razão à Apelante no que tange à limitação do imposto pago sobre as contribuições do período supramencionado, consoante o entendimento consolidado na Corte Superior, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LIMITE. VALOR RECOLHIDO A TÍTULO DE IMPOSTO DE RENDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que é indevida a cobrança de imposto de renda sobre os valores da complementação de aposentadoria e do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada, ocorridos entre 01.01.1989 a 31.12.1995, nos termos do art. 6º, inciso VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à edição da Lei n. 9.250/95. Recurso especial representativo de controvérsia n. 1.012.903/RJ.

2. Contudo, tendo em vista as dificuldades em identificar e distinguir, em cada parcela do benefício previdenciário recebido, as contribuições recolhidas pelo segurado e o aporte vertido pela entidade patrocinadora, há de se reconhecer a inexigibilidade do imposto de renda, até o limite do que foi recolhido pelo beneficiário, a título de tal imposto, sob a égide da Lei n. 7.713/88, devidamente atualizado. Precedentes.

3. No caso presente, o juízo a quo também registrou a referida isenção sobre os benefícios percebidos pelos recorridos, a título de complementação de aposentadoria, contudo, não delimitou tal isenção até a proporção dos valores vertidos pelos beneficiários, a título de imposto de renda, enquanto vigente a Lei n. 7.713/88, com a redação anterior à edição da Lei n. 9.250/95.

4. Recurso especial provido."

(STJ - 2ª Turma, REsp 1.199.885, Rel. Min. Castro Meira, j. em 24.08.10, DJE de 08.09.10)(destaques meus).

De outro giro, não lhe assiste razão, no tocante aos honorários advocatícios, que devem ser mantidos tal como fixados na sentença, nos termos do § 4º, do art. 20, da Lei Processual Civil, em consonância com o entendimento da Sexta Turma deste Tribunal.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **ACOLHO PARCIALMENTE A PREJUDICIAL ARGUIDA**, para adotar a prescrição quinquenal, salientando que os referidos créditos não foram alcançados pela prescrição, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, BEM COMO À APELAÇÃO**, para excluir da incidência do Imposto de Renda o valor do benefício que corresponder, proporcionalmente, às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante, de acordo com o art. 6º, inciso VII, b, da Lei n. 7.713/88, com a redação anterior à dada pela Lei 9.250/95, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, ao qual caberá decidir sobre o destino dos depósitos judiciais realizados.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006831-63.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006831-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MHA ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO KIY e outro
No. ORIG. : 00068316320094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca o reconhecimento de seu direito líquido e certo à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos, nos termos do art. 206, do CTN, diante de sua regularidade fiscal.

A liminar foi deferida para suspender a exigibilidade dos Processos Administrativos nºs 10880-933.462/2008-66,

10880-933.463/2008-19 e 10880-933.464/2008-55, assim como da cobrança de R\$ 200,00, correspondente à multa por atraso no recolhimento de CSRF no mês de janeiro/2008, desde que a impetrante proceda ao depósito, à disposição do juízo, do valor integral e, desde que ausentes outros impedimentos, determinou a emissão de CPEN. A União Federal interpôs agravo de instrumento, que restou convertido em retido, com fulcro no art. 527, II, do CPC.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança, consignando, outrossim, que o destino do valor depositado em juízo será definido após o trânsito em julgado, nos moldes da Lei nº 9.703/98.

Apelou a União Federal, que reiterou a apreciação do agravo retido, pleiteando, outrossim, a conversão em renda do depósito efetuado nos autos antes do trânsito em julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação, a fim de que, após o trânsito em julgado, o depósito seja convertido em renda da União Federal.

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

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

Primeiramente, ressalto que resta prejudicada a análise do agravo retido interposto, uma vez que a sentença julgou improcedente o pedido, cassando a medida liminar concedida.

Passo à análise do mérito.

Não assiste razão à União Federal.

O cerne da questão se restringe em saber se o depósito judicial efetuado nos presentes autos deve ser convertido em renda da União Federal, mesmo antes do trânsito em julgado.

In casu, a concessão da medida liminar foi condicionada ao depósito judicial do valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), relativo ao saldo devedor junto à Receita Federal do Brasil, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com fulcro no art. 151, III, do CTN.

Por sua vez, a r. sentença denegatória da ordem, reconheceu que o destino do mencionado depósito seria definido após o trânsito em julgado, nos moldes da Lei nº 9.703/98.

De acordo com o art. 32, § 2º, da Lei nº 6.830/80, *Após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente.*

No mesmo sentido, dispõe o art. 1º, § 3º, II, da Lei nº 9.703/1998, que regulamenta os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuição sociais:

Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

(...)

§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

De rigor, portanto, que se aguarde o trânsito em julgado da decisão favorável à Fazenda Nacional para que o valor depositado em juízo seja convertido em renda, transformando-se em pagamento definitivo, conforme expressa previsão legal.

A corroborar com esse entendimento, trago à colação os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. DEPÓSITO EM DINHEIRO DOS VALORES CONTROVERTIDOS. LEVANTAMENTO OU CONVERSÃO EM RENDA QUE SE SUJEITA AO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE RECONHEÇA OU AFASTE A LEGITIMIDADE DA EXAÇÃO.

1. Por força da regra contida no art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80, o levantamento de depósito judicial ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública, sujeita-se ao trânsito em julgado da decisão que reconheceu ou afastou a legitimidade da exação. 2. Medida cautelar procedente.

(2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, MC 201001259913, j. 07/12/2010, DJE 03/02/11)
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO CONFIGURADA. HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. REQUERIMENTO DE CONVERSÃO EM RENDA A FAVOR DA UNIÃO DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. ART. 32, § 2.º, DA LEI N.º 6.830/80.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil. 2. In casu, o acórdão objurgado revela omissão, uma vez que não se pronunciou acerca do pedido de conversão em renda a favor da União dos valores depositados em conta judicial. 3. É lícita a conversão dos depósitos judiciais em renda da União, ante a desistência do pedido, devidamente homologado por sentença, após o trânsito em julgado. Precedentes: REsp 815.810/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 29/11/2007; REsp 642.965/RS, DJ 21/11/2005; REsp 492.984/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 02/08/2004; REsp 457.515/RS, DJ 21/02/2005. 4. Outrossim, eventuais apurações e conversões dos depósitos em renda a favor da União devem operar-se perante o juízo de primeira instância, à luz do disposto no artigo 32, parágrafo 2.º, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980. Precedente: EDcl nos EDcl no AgrRg no REsp 414.617/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, julgado em 24/06/2003, DJ 13/10/2003 p. 232. 5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos.

(1ª Turma, Min. Rel. Luiz Fux, EDEAGRESP 200600542288, j. 02/09/10, DJE 23/09/10)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023909-70.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023909-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : RENATA MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : IEDA MARIA DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP
ADVOGADO : MOACIR NILSSON
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00239097020094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a realização do exame do ENADE agendado para o dia 08 de novembro de 2009.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

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

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

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

A concessão da segurança pelo r. juízo *a quo* em 29/01/10 gerou situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a realização deste julgamento.

Em respeito aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo que, em face do decurso do tempo, não se deve alterar a decisão proferida em primeiro grau. Com isso, garante-se segurança à situação gerada pelo r. *decisum*, promovendo-se os valores supremos da sociedade.

Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"MANDADO DE SEGURANÇA - EXAME NACIONAL DE CURSOS - PROVÃO - SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO.

- A participação no Exame Nacional de Cursos - Provão, por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e deve ser mantida em prol da segurança jurídica." (TRF-3.ª Região, Sexta Turma, REOMS n.º 1999.61.00.026598-3, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 09/04/03, por maioria, DJU 16/05/03, p. 371)

"MANDADO DE SEGURANÇA - EXAME NACIONAL DE CURSOS - PROVÃO - SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO.

- A participação no Exame Nacional de Cursos - Provão, por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e que deve ser mantida em prol da segurança jurídica.

(TRF-3.ª Região, Sexta Turma, REOMS n.º 2002.03.99.016498-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 25/09/02, v.u., DJU 21/10/02)

Assim, diante de situação já consolidada pelo transcurso do tempo e em observância aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo deva ser mantido o r. *decisum* de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, e na Súmula nº 253 do STJ, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo-se o *decisum* de primeira instância.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007840-26.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007840-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CIBA ESPECIALIDADES QUÍMICAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00078402620104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **CIBA ESPECIALIDADES QUÍMICAS LTDA.**, em face da decisão de fls. 182/185, proferida por esta Relatora que, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela ora Embargante.

Alega, em síntese, que a decisão padece de omissão, porquanto, apesar de ter acolhido a apelação interposta, reconhecendo a procedência do pedido, deixou de manifestar-se sobre a inversão da sucumbência.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

Feito breve relato, decido.

Sustenta, a Embargante, haver omissão a ser suprida, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil. Verifico assistir razão à Embargante, porquanto a decisão impugnada foi omissa quanto à fixação dos honorários advocatícios de sucumbência, tendo em vista a reforma da sentença. Desse modo, assiste razão à Embargante quanto aos honorários advocatícios, os quais devem ser fixados em seu favor no patamar de 10% (dez por cento) sobre ao valor da condenação, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do § 3º, do art. 20 do Código de Processo Civil. Assim, impõe-se seja suprida omissão na decisão monocrática impugnada, sem alteração da conclusão. Isto posto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para completar a decisão de fls. 182/185, quanto aos honorários advocatícios de sucumbência, mantendo-se o resultado do julgado. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012766-50.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012766-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EXPRESSO ARACATUBA TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127665020104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de que seja reconhecida a inexistência de relação jurídica entre a impetrante e a União Federal, tendo em vista a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, que determina a inclusão na base de cálculo do PIS de "outras receitas" além do faturamento, bem como declarado o crédito decorrente dos pagamentos indevidos dos últimos 10 (dez) anos, compensável com os demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

O r. juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o direito da impetrante não ser compelida ao recolhimento do PIS, com base de cálculo prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Os valores passíveis de compensação, após o trânsito em julgado, corrigidos exclusivamente pela taxa Selic, devem estar comprovados nos autos, visto que se trata de fato constitutivo do direito da autora. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a impetrante, para requerer a reforma da r. sentença, para que restem alcançados pela declaração de compensabilidade todos os recolhimentos indevidamente realizados e não somente aqueles comprovados por amostragem por ocasião da distribuição da exordial.

Apelou também a União Federal, alegando, preliminarmente, a ocorrência da prescrição quinquenal e, no mérito, a constitucionalidade da base de cálculo prevista pela Lei nº 9.718/98.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

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

O PIS - Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar nº 07/70, tem por base de cálculo o

faturamento.

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

Assim é que a Lei Complementar nº 07/70 adotou o conceito de **faturamento** consagrado na legislação comercial (Lei nº 6.404/76, art. 187, I) e que o identifica com a **receita bruta de venda de mercadorias e serviços**.

Deste modo, a base de cálculo do PIS limitava-se ao **faturamento** das pessoas jurídicas, não atingindo qualquer outra receita, quer de caráter não operacional, quer de natureza financeira.

Entretanto, a Lei nº 9.718/98 ampliou referido conceito (base de cálculo do PIS) e acabou por descaracterizá-lo, ao estabelecer que o faturamento corresponderá à *totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas* (art. 3º, § 1º).

Criou-se, então, uma nova fonte de custeio da Seguridade Social, com base na competência residual conferida à União Federal pelo art. 195, § 4º, a exigir lei complementar para sua instituição.

A edição posterior da Emenda Constitucional nº 20/98, ao modificar o art. 195, I, b, da Magna Carta, que incluiu, a par do faturamento a receita, nas bases de cálculo das exações, em nada altera o exame da questão, pois incabível sua aplicação retroativa para efeito de conferir fundamento de validade à Lei nº 9.718/98.

Ademais, esclareço que a constitucionalidade das bases de cálculo prevista pela Lei nº 9.718/98, para as contribuições ao PIS e à COFINS, foi apreciada pelo Pretório Excelso no julgamento do RE nº 357950, em que decretou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, conforme se afere da ementa transcrita abaixo:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718/98, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.

TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-se à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.

(STF, Tribunal Pleno, RE nº 357950, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 09.11.2005, por maioria, DJU 15.08.2006).

Passo, assim, à análise do pedido de compensação dos valores recolhidos sob a vigência da Lei nº 9.718/98.

O alegado direito da impetrante não se reveste de liquidez e certeza.

Conforme disciplinam o art. 5º, LXIX e LXX, da Constituição Federal e o art. 1º, da Lei 1.533/51, mandado de segurança é o remédio constitucional que visa assegurar direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, violado ou ameaçado de lesão por parte de autoridade.

São, portanto, três os pressupostos para a impetração do *mandamus*: existência de direito líquido e certo, lesão ou ameaça de lesão e ato de autoridade.

A delimitação do que seja direito líquido e certo já gerou muita controvérsia na doutrina e jurisprudência pátrias.

A interpretação atual, em consonância com o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal (STF - RT 594/248), tem que a certeza não diz respeito à complexidade dos fatos, mas sim à certeza de sua existência, que deve ser comprovada de plano.

Vale dizer: sendo certo o fato, mesmo que o direito seja altamente controvertido, é cabível o mandado de segurança. Conforme ensina Hely Lopes Meirelles:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

(Mandado de Segurança, 27.^a ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 36/37)

Portanto, o direito é certo, desde que o fato seja certo; incerta será a interpretação, mas esta, tornar-se-á certa,

mediante a sentença, quando o juiz fizer a aplicação da lei no caso concreto controvertido.

Assim, por ocasião do julgamento do *mandamus* cumpre então ao magistrado, em cognição plena e *exauriente secundum eventum probationis*, avaliar se os fatos e situações restaram suficientemente comprovados de plano, através de prova documental produzida já com a inicial, concedendo ou denegando a ordem.

No presente caso, a impetrante não logrou comprovar o recolhimento dos valores de PIS, recolhidos com base no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/87, que pretende compensar.

Nesse sentido, esclareço que são documentos hábeis a comprovar o recolhimento do tributo as guias *darf's* de recolhimento originais ou autenticadas.

A propósito, trago à colação precedente desta E. Sexta Turma:

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - INSTRUÇÃO NORMATIVA 21/97 - AUSÊNCIA DE PROVA DO RECOLHIMENTO DO PIS COM BASE NOS DECRETOS-LEIS 2445/88 E 2449/88 - PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL - IMPOSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA.

1- Ausência de prova no que tange a comprovação do recolhimento do PIS com base nos Decretos-Leis nº 2445/88 e 2449/88. Depreende-se dos autos que somente foram juntadas DARF's a partir de novembro de 1995, quando já estava em vigor a Medida Provisória 1212, considerada válida pelo Supremo Tribunal Federal.

2- MANDADO DE SEGURANÇA é ação constitucionalizada instituída para proteger direito líquido e certo, sempre que alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la, por ilegalidade ou abuso de poder, exigindo-se prova pré-constituída como condição essencial à verificação da pretensa ilegalidade.

3- Na via processual constitucional do MANDADO DE SEGURANÇA, a liquidez e a certeza do direito devem vir demonstradas initio litis. O mandamus não admite dilação probatória, daí porque a prova do alegado direito líquido e certo deve ser pré-constituído.

4- Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração. Com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das provas.

5- As simples alegações, desprovidas de prova, nada significam juridicamente e não se prestam a produzir certeza. Os fatos têm de ser precisos e incontroversos. A discussão deve orbitar somente no campo da aplicação do direito ao caso concreto, tomando-se como parâmetro as provas pré-constituídas acostadas aos autos.

(...).

12- Provimento do recurso da União Federal e da remessa oficial.

(TRF3, 6ª Turma, AMS nº 2002.61.19.005264-6, Des. Fed. Lazarano Neto, j. 04.08.04, DJU 27.08.04).

Ademais, a regra inserta no art. 333, I e II do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.

Vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar, assim, tendo em vista a ausência de provas do recolhimento do PIS objeto do pedido de compensação, falece direito à impetrante.

Nesse sentido, já se pronunciou o eminente Min. Moreira Alves, no RMS nº 21300-1-DF, nestes termos:

O ônus da prova da liquidez e certeza do direito, mediante prova documental pré-constituída, é do impetrante, o que afasta a aplicação da confissão ficta por não contestação ou intempestividade das informações.

(STF, 1ª Turma, RMS 21300-1-DF, Rel. Min. Moreira Alves, j. 17.03.92, v.u., JSTF 173/139.)

Assim, estando incerto o fato, tendo em vista a falta de prova pré-constituída, há que ser reconhecida a ausência do alegado direito líquido e certo da impetrante.

Resta, portanto, prejudicada a alegação de prescrição.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento às apelações e à remessa oficial.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018370-89.2010.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MONTEPINO LTDA
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00183708920104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca o reconhecimento do seu direito líquido e certo à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos, nos termos do art. 206, do CTN, tendo em vista sua regularidade fiscal.

A liminar foi concedida com o objetivo de determinar a imediata expedição de CPEN, desde que não constem outros débitos em aberto e exigíveis que não os mencionados na presente demanda.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança. Sentença submetida ao reexame necessário. Apelou a União Federal, insurgindo-se contra a concessão da segurança face à ausência de permissivo legal. Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação e da remessa oficial. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

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

Não assiste razão à União Federal.

O cerne da questão ora trazida cinge-se à discussão dos requisitos autorizadores da expedição da Certidão Negativa de Débitos ou da Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Débitos.

A necessidade de a certidão retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a expedição de Certidão Negativa de Débitos em existindo débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

No caso vertente, correto o r. Juízo *a quo* ao conceder a ordem, por entender ser ilegítima a recusa na expedição da certidão requerida.

Quanto à inscrição nº 80.2.02.003416-16, os extratos fornecidos pelo próprio *site* da Procuradoria da Fazenda Nacional, demonstram que os débitos estão com a exigibilidade suspensa por força do Programa de Parcelamento Especial - PAES.

No tocante às inscrições nºs 80.2.07.015778-09 e 80.6.07.036681-00, conforme documentação acostada às fls. 188/242, os débitos estão devidamente garantidos nos autos do Processo nº 2008.61.00.029178-0.

Por fim, quanto ao débito de PIS, código 6912, pendente perante a Receita Federal, também não pode ser considerado óbice à emissão da certidão requerida.

Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).

Pela sistemática vigente, portanto, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.

É certo que o reconhecimento da quitação e a extinção definitiva do crédito ficam sujeitas à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, conforme precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional:

DIREITO TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - ARTIGOS 205 E 206 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - ARTIGO 74 DA LEI Nº 9.430/96 - DIREITO À CERTIDÃO.

(...)

II - O direito à expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional, somente pode ser reconhecido, nos termos do sistema legal e da jurisprudência de nossos tribunais, quando comprovado que embora o contribuinte tenha débitos fiscais, estejam eles com sua exigibilidade suspensa conforme as hipóteses especificadas no art. 151 do Código Tributário Nacional ou quando sejam objeto de garantia integral por penhora na ação executiva ou em outra ação em que se proceda ao depósito do seu montante integral em dinheiro, não bastando a oposição de embargos à execução fiscal, pois estes têm por lei o efeito suspensivo da ação executiva e não da exigibilidade do crédito fiscal.

III - Em se tratando de débitos objeto de pedido administrativo de compensação, o artigo 74 da Lei nº 9.430/96 prevê o procedimento administrativo para que o contribuinte proceda à compensação tributária mediante apresentação de declaração própria à Receita Federal, sujeito a condição resolutória de sua ulterior homologação pela autoridade fiscal competente, sendo que da eventual não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos que devem ser considerados como causa suspensiva da exigibilidade do crédito fiscal enquanto pendentes de julgamento definitivo, na forma do art. 151, III, do CTN, ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, conforme precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional (3ª e 4ª Turmas).

IV - Prestada a declaração de compensação pelo contribuinte, tem-se como extintos os créditos tributários tidos por compensados até que haja eventual notificação da decisão da autoridade fiscal que não homologou tal declaração, a partir de quando se pode reconhecer a existência de crédito fiscal, cuja exigibilidade, porém, ficará suspensa se houver apresentação de Manifestação de Inconformidade pelo contribuinte (art. 74, §§ 2º, 7º e 9º, da Lei nº 9.430/96). Daí, porque, antes da referida notificação da decisão de não-homologação da declaração de compensação, não pode ser negada a expedição de Certidão Negativa de Débitos - CND.

VI - Reconhecido o direito à CND determinada pela sentença recorrida.

VII - Apelação da União Federal e remessa oficial desprovidas. (grifei).

(TRF3ª Região, 3ª Turma, juiz conv. Souza Ribeiro, AMS nº 2006.61.00.028229-0, j. 23.04.09, DJF 12.05.09, p. 166).

TRIBUTÁRIO. PEDIDO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE HOMOLOGAÇÃO PELO FISCO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Esta Corte tem decidido reiteradamente que a manifestação de inconformidade do contribuinte, contra a decisão do Fisco em processo tributário administrativo que examina pedido de compensação, está compreendida na expressão "as reclamações e os recursos", a que se refere o inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional, a justificar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto da compensação. (REsp nº 781.990/RJ, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 12.12.2007, p. 391). 2. Agravo regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, Agresp. 962437, j. 23.06.09, DJE 06.08.09)

TRIBUTÁRIO - APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES DE TRIBUTOS FEDERAIS - DCTF - COMPENSAÇÃO - AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CRÉDITO NÃO CONSTITUÍDO DEVIDAMENTE - RECUSA DA EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - ERRO MATERIAL - PREMISSA FÁTICA EQUIVOCADA - POSSIBILIDADE DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. A controvérsia essencial restringe-se à verificação da hipótese da Declaração de Contribuições de Tributos Federais - DCTF ser suficiente para caracterizar a constituição e a exigibilidade do crédito tributário nela declarado, quando o contribuinte efetua compensação, a qual permanece pendente de análise pelo Fisco por meio de processo administrativo. Nesta seara, discute-se sobre a recusa da emissão da Certidão Negativa de Débito - CND.

3. Ao contrário da tese da agravante, verifica-se reiterada jurisprudência do STJ, que respalda a decisão, no sentido de que inexistente crédito tributário devidamente constituído enquanto não finalizado o necessário procedimento administrativo que possibilite ao contribuinte exercer a mais ampla defesa e, ao final, realizar o lançamento por eventual saldo de crédito tributário.

4. Se pendente o processo administrativo ou ainda não iniciado, o contribuinte possui direito à emissão da CND. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para sanar o erro material apontado e negar provimento ao agravo de instrumento da Fazenda Nacional. (grifei).

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Humberto Martins, Edcl no Ag Rg no Ag Rg no Ag nº 449559/SC, j. 10.06.08, DJE 24.06.08)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019616-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019616-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FABRICIO DE OLIVEIRA VAZ
ADVOGADO : ALFREDO MARTINS PATRAO LUIS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : ITECH TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG. : 05.00.03075-8 A Vr POA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FABRICIO DE OLIVEIRA VAZ**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, deixou de apreciar a questão referente à sua ilegitimidade passiva, aventada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista já analisada em decisão anterior.

Sustenta que o Juízo monocrático não acolheu a determinação desta Relatora, constante no agravo de instrumento n. 0032998-21.2008.4.03.0000, no sentido de que o Juízo da execução deveria apreciar a exceção de pré-executividade, no que tange à questão da responsabilidade tributária do ora Agravante.

Alega que, no recurso anterior, o Juízo *a quo* também não apreciou a alegação referente ao decurso do prazo prescricional em relação à sua inclusão na lide - haja vista que decorrido mais de seis anos de sua saída da sociedade - limitando-se a explanar acerca da aplicação da prescrição do crédito tributário, todavia esta Corte entendeu que o Juízo monocrático, ao se posicionar no sentido de que a questão referente à legitimidade passiva do excipiente demandaria dilação probatória, restaria prejudicada a análise da referida matéria.

Aduz, em síntese, sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, porquanto se retirou da empresa, transferindo suas cotas para outras pessoas, as quais mantiveram a empresa em regular atividade, de modo que, não pode ser responsabilizado pelas dívidas da pessoa jurídica, sendo que durante sua gestão não agiu com culpa ou dolo, necessários a configurar a responsabilidade pessoal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Afirma que totalmente prescrito eventual direito decorrente da sociedade, seja ele perante à sociedade ou terceiros, nos termos do art. 1.003, § único, do Código Civil e art. 174, § único, I, do CTN.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para o fim de determinar a sua exclusão da lide, em razão do reconhecimento da sua ilegitimidade passiva, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a um recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Compulsando os autos verifico que a questão referente à responsabilidade tributária do ora Agravante foi submetida à análise desta Corte nos autos do agravo de instrumento n. 0032998-21.2008.4.03.0000, no qual, equivocadamente, conclui pela necessidade do MM. Juízo monocrático analisar tal questão, sem contudo perceber-me que, embora de maneira deficitária, tal questão já havia sido apreciada no 1º grau de jurisdição, porquanto entendeu-se que averiguações mais detalhadas, acerca da responsabilização do sócio, demandariam dilação probatória, procedimento incabível em sede de exceção de pré-executividade.

No entanto, a decisão proferida no mencionado agravo (fls. 45/47) restou irrecorrida pelo ora Agravante.

Assim, a meu ver, o Agravante pretende, no presente recurso, rediscutir matéria, cujas razões e pedido estão contidas no primeiro agravo, por ele interposto.

Nesse contexto, a pretensão recursal, ora colocada em discussão, está contida no objeto do Agravo de Instrumento n. 0032998-21.2008.4.03.0000, o que demonstra a ocorrência de preclusão consumativa, e, conseqüentemente, a manifesta inadmissibilidade do presente recurso.

Ante o exposto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019617-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019617-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS PINHO DE FREITAS
ADVOGADO : ALFREDO MARTINS PATRAO LUIS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : ITECH TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG. : 05.00.03075-8 A Vr POA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LUIZ CARLOS PINHO DE FREITAS**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, deixou de apreciar a questão referente à sua ilegitimidade passiva, aventada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista já analisada em decisão anterior.

Sustenta que o Juízo monocrático não acolheu a determinação desta Relatora, constante no agravo de instrumento n. 0033000-88.2008.4.03.0000, no sentido de que o Juízo da execução deveria apreciar a exceção de pré-executividade, no que tange à questão da responsabilidade tributária do ora Agravante.

Alega que, no recurso anterior, o Juízo *a quo* também não apreciou a alegação referente ao decurso do prazo prescricional em relação à sua inclusão na lide - haja vista que decorrido mais de seis anos de sua saída da sociedade - limitando-se a explanar acerca da aplicação da prescrição do crédito tributário, todavia esta Corte entendeu que o Juízo monocrático, ao se posicionar no sentido de que a questão referente à legitimidade passiva do excipiente demandaria dilação probatória, restaria prejudicada a análise da referida matéria.

Aduz, em síntese, sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, porquanto se retirou da empresa, transferindo suas cotas para outras pessoas, as quais mantiveram a empresa em regular atividade, de modo que, não pode ser responsabilizado pelas dívidas da pessoa jurídica, sendo que durante sua gestão não agiu com culpa ou dolo, necessários a configurar a responsabilidade pessoal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Afirma que totalmente prescrito eventual direito decorrente da sociedade, seja ele perante à sociedade ou terceiros, nos termos do art. 1.003, § único, do Código Civil e art. 174, § único, I, do CTN.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para o fim de determinar a sua exclusão da lide, em razão do reconhecimento da sua ilegitimidade passiva, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática,

a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Compulsando os autos verifico que a questão referente à responsabilidade tributária do ora Agravante foi submetida à análise desta Corte nos autos do agravo de instrumento n. 0033000-88.2008.4.03.0000, no qual, equivocadamente, conclui pela necessidade do MM. Juízo monocrático analisar tal questão, sem contudo aperceber-me que, embora de maneira deficitária, tal questão já havia sido apreciada no 1º grau de jurisdição, porquanto entendeu-se que averiguações mais detalhadas, acerca da responsabilização do sócio, demandariam dilação probatória, procedimento incabível em sede de exceção de pré-executividade.

No entanto, a decisão proferida no mencionado agravo (fls. 101/106) restou irrecorrida pelo ora Agravante. Assim, a meu ver, o Agravante pretende, no presente recurso, rediscutir matéria, cujas razões e pedido estão contidas no primeiro agravo, por ele interposto.

Nesse contexto, a pretensão recursal, ora colocada em discussão, está contida no objeto do Agravo de Instrumento n. 0033000-88.2008.4.03.0000, o que demonstra a ocorrência de preclusão consumativa, e, conseqüentemente, a manifesta inadmissibilidade do presente recurso.

Ante o exposto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019618-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019618-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: JOAO LUIZ MARAVIESKI BAULHOUTH
ADVOGADO	: ALFREDO MARTINS PATRAO LUIS
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	: ITECH TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG.	: 05.00.03075-8 A Vr POA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOÃO LUIZ MARAVIESKI BAULHOUTH**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, deixou de apreciar a questão referente à sua ilegitimidade passiva, aventada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista já analisada em decisão anterior.

Sustenta que o Juízo monocrático não acolheu a determinação desta Relatora, constante no agravo de instrumento n. 0032999-06.2008.4.03.0000, no sentido de que o Juízo da execução deveria apreciar a exceção de pré-executividade, no que tange à questão da responsabilidade tributária do ora Agravante.

Alega que, no recurso anterior, o Juízo *a quo* também não apreciou a alegação referente ao decurso do prazo prescricional em relação à sua inclusão na lide - haja vista que decorrido mais de seis anos de sua saída da sociedade - limitando-se a explicar acerca da aplicação da prescrição do crédito tributário, todavia esta Corte entendeu que o Juízo monocrático, ao se posicionar no sentido de que a questão referente à legitimidade passiva do excipiente demandaria dilação probatória, restaria prejudicada a análise da referida matéria.

Aduz, em síntese, sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, porquanto se retirou da empresa, transferindo suas cotas para outras pessoas, as quais mantiveram a empresa em regular atividade, de

modo que, não pode ser responsabilizado pelas dívidas da pessoa jurídica, sendo que durante sua gestão não agiu com culpa ou dolo, necessários a configurar a responsabilidade pessoal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Afirma que totalmente prescrito eventual direito decorrente da sociedade, seja ele perante a sociedade ou terceiros, nos termos do art. 1.003, § único, do Código Civil e art. 174, § único, I, do CTN.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para o fim de determinar a sua exclusão da lide, em razão do reconhecimento da sua ilegitimidade passiva, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Compulsando os autos verifico que a questão referente à responsabilidade tributária do ora Agravante foi submetida à análise desta Corte nos autos do agravo de instrumento n. 0032999-06.2008.4.03.0000, no qual, equivocadamente, conclui pela necessidade do MM. Juízo monocrático analisar tal questão, sem contudo aperceber-me que, embora de maneira deficitária, tal questão já havia sido apreciada no 1º grau de jurisdição, porquanto entendeu-se que averiguações mais detalhadas, acerca da responsabilização do sócio, demandariam dilação probatória, procedimento incabível em sede de exceção de pré-executividade.

No entanto, a decisão proferida no mencionado agravo (fls. 66/68) restou irrecorrida pelo ora Agravante.

Assim, a meu ver, o Agravante pretende, no presente recurso, rediscutir matéria, cujas razões e pedido estão contidas no primeiro agravo, por ele interposto.

Nesse contexto, a pretensão recursal, ora colocada em discussão, está contida no objeto do Agravo de Instrumento n. 0032999-06.2008.4.03.0000, o que demonstra a ocorrência de preclusão consumativa, e, conseqüentemente, a manifesta inadmissibilidade do presente recurso.

Ante o exposto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036113-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036113-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : LUCIANA ALVARES CALVO PENHA
ADVOGADO : EDSON FREITAS DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : A J P ENGENHARIA E CONSTRUCOES S/C LTDA e outro
 : ALFREDO JOSE PENHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00029239820054036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos, tempestivamente, por **LUCIANA ALVARES CALVO PENHA**, contra a decisão que deu provimento ao agravo de instrumento para acolher a exceção de pré-executividade por ela apresentada, reconhecendo sua ilegitimidade passiva, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Sustenta a Embargante, a omissão da decisão embargada, porquanto teria deixado de condenar a Exequente em honorários advocatícios, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Aduz ter contratado advogado para sua defesa nos autos da execução fiscal.

Requer o provimento dos embargos de declaração para sanar a omissão apontada, mediante a manifestação acerca da fixação do honorários de sucumbência.

Feito breve relato, decido.

Assiste razão à embargante, na medida em que foi reconhecida a ilegitimidade passiva da ora Embargante, não tendo havido condenação da Exequente em honorários advocatícios pelo que acolho os presentes embargos, para que o dispositivo da decisão embargada (fl. 214) passe a constar com a seguinte redação:

"Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil para reconhecer a ilegitimidade passiva ora Agravante, determinando a exclusão de seu nome do polo passivo da execução fiscal n. 0002923-98.2005.403.6112, consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, condenando a União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, fixando-os em 10 % (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com o disposto na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal."

Isto posto, com fundamento no artigo 535, do Código de Processo Civil, **ACOLHO OS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para suprir a omissão apontada, nos termos expostos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005362-11.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005362-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : HEWLETT PACKARD BRASIL LTDA
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053621120114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em sede de ação ordinária, em que se objetiva a repetição de indébitos pagos em duplicidade.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando a restituição dos valores apontados, uma vez que a própria ré reconheceu o direito em questão.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

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

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

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

A sentença proferida pelo juízo *a quo* deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Destarte, a própria União reconheceu a duplicidade de pagamentos, inclusive demonstrando que, de ofício, já

regularizou a situação do contribuinte.
Assim, correta a sentença de procedência do pedido.
Neste sentido, o seguinte precedente:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ART. 19, II, § 1º DA LEI N.º 10.522/2002. 1. Remessa oficial não conhecida, nos termos do art. 19, II, § 2º da Lei n.º 10.522/2002. 2. Em sua peça impugnatória, a embargada reconheceu expressamente a procedência do pedido da embargante relativamente à prescrição tributária quinquenal, ao argumento de que o entendimento da contagem do prazo encontra-se pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, conforme entendimento esposado no Parecer PGFN/CAT n.º 1.617/2008 e Parecer PGFN/CRJ n.º 2.624/2008. 3. Não há que ser condenada a Fazenda Nacional em honorários advocatícios, em atenção ao disposto no art. 19, II, § 1º da Lei n.º 10.522/2002, pelo que deve ser reformada a r. sentença neste tópico. 4. Remessa oficial não conhecida e apelação provida.

(TRF 3, Sexta Turma, APELREEX 00051506920074036119, Des. Rel. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 19/07/2010, p. 696)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**
Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013797-71.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013797-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SAINT GERMAIN IMP/ & COM/ LTDA
ADVOGADO : HORÁCIO CONDE SANDALO FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00137977120114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **SAINT GERMAIN IMPORTAÇÃO & COMÉRCIO LTDA.**, contra o ato do **SR. PROCURADOR REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO**, objetivando o cancelamento do débito inscrito em dívida ativa sob n. 80.5.11.004238-90 e a expedição de certidão de regularidade fiscal (fls. 02/12).

À inicial acostou documentos de fls. 13/51.

Às fls. 59/60, a Impetrante sanou as irregularidades apontadas à fl. 56, incluindo o Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo no pólo passivo.

A liminar pleiteada foi deferida para que as Autoridades Impetradas expedissem a certidão de regularidade fiscal (fls. 61/62).

O Procurador-Chefe da Dívida Ativa da União da Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional na 3ª Região prestou informações, informando que houve o pagamento integral do débito inscrito em dívida ativa sob n. 80.5.11.004238-90 e que iria providenciar seu cancelamento. Com isso, requereu a extinção do processo sem julgamento do mérito por perda superveniente do objeto (fls. 69/73).

O Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo prestou informações (fls. 74/82).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, tendo em vista a não existência de interesse

público a justificar sua intervenção quanto ao mérito da lide (fls. 86/88).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente os pedidos, concedendo a segurança pleiteada (fls. 90/91).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs recurso de apelação pleiteando a reforma da sentença para declarar a perda do objeto da ação e extinguir o processo sem resolução do mérito (fls. 99/102).

Sem contrarrazões (fl. 103 v.), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 106/109).

Feito breve relato, decidido.

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

De início, tenho por ocorrido o reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/09.

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

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

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

"Art. 267, §3º-O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"

In casu, observo que o Procurador Regional da Fazenda Nacional, posteriormente à presente impetração, mas em momento anterior ao da prolação da sentença, informou que houve o pagamento do débito inscrito em dívida ativa sob n. 80.5.11.004238-90, motivo pelo qual seria cancelado, além de ter a União Federal (Fazenda Nacional) reiterado os mesmos argumentos no recurso de apelação, pelo quê restou configurada a carência superveniente do interesse processual (arts. 267, VI e § 3º e 462, do CPC).

Em situação análoga, acórdão desta Corte, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CND. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR PERDA DO SEU OBJETO. APELAÇÃO DA UNIÃO. COMPROVAÇÃO DO CANCELAMENTO DO DÉBITO QUE IMPEDIA A EXPEDIÇÃO DA CND. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

1. *Discute-se nestes autos o impedimento à expedição de CND em razão da inscrição na Dívida Ativa do débito oriundo do P.A. 10.880.210853/2001-11.*

2. *Ocorre que, posteriormente, foi informado pela autoridade impetrada o cancelamento do referido débito, em razão do seu pagamento, não havendo mais óbices à emissão da CND.*

3. *Incensurável a r. sentença recorrida, posto que a ação, de fato, perdeu o seu objeto, ensejando a extinção sem julgamento do mérito.*

4. *Improvida a apelação da União"*

(3ª Turma, AMS 2005.61.00.000102-7/SP, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 23/10/08).

Assim, devem ser providos o reexame necessário e o recurso de apelação e reformada a sentença, para extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil.

Por fim, entendo descabida a condenação da Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo (v.g. AgRg nos Edcl no Resp n. 422.734/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 07.10.03, v.u., DJ 28.10.03, p. 192).

Isto posto, nos termos dos arts. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do STJ, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL TIDA POR OCORRIDA E À APELAÇÃO** para reformar a sentença e **DECLARAR EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do

disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do referido *codex*.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009919-32.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.009919-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : LABORATORIO OSWALDO CRUZ S/C LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00099193220114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em sede de mandado de segurança, impetrado com o objetivo de ver assegurada a emissão de certidão positiva de débitos fiscais, com efeitos de negativa, além da exclusão do nome do contribuinte do CADIN.

O juízo *a quo* concedeu a segurança, reconhecendo a inclusão do contribuinte em programa de parcelamento de débitos tributários e, em consequência, impedindo a inclusão no CADIN e determinando a possibilidade de expedição de certidão de regularidade fiscal.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial.

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

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

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

A sentença proferida pelo juízo *a quo* deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Destarte, em sede administrativa, foi reconhecido o pedido da parte impetrante, evidenciando a inclusão em programa de parcelamento. Ademais, a autoridade impetrada informou que não houve inclusão do nome da impetrante no CADIN.

Assim, ficou reconhecido o direito da impetrante, sendo correta sentença de procedência do pedido.

Neste sentido, o seguinte precedente:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ART. 19, II, § 1º DA LEI N.º 10.522/2002. 1. Remessa oficial não conhecida, nos termos do art. 19, II, § 2º da Lei n.º 10.522/2002. 2. Em sua peça impugnatória, a embargada reconheceu expressamente a procedência do pedido da embargante relativamente à prescrição tributária quinquenal, ao argumento de que o entendimento da contagem do prazo encontra-se pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, conforme entendimento esposado no Parecer PGFN/CAT n.º 1.617/2008 e Parecer PGFN/CRJ n.º 2.624/2008. 3. Não há que ser condenada a Fazenda Nacional em honorários advocatícios, em atenção ao disposto no art. 19, II, § 1º da Lei n.º 10.522/2002, pelo que deve ser reformada a r. sentença neste tópico. 4. Remessa oficial não conhecida e apelação provida.

(TRF 3, Sexta Turma, APELREEX 00051506920074036119, Des. Rel. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial

19/07/2010, p. 696).

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

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011762-26.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011762-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PUROAR FILTROS IND/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO LOPES PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00117622620114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca o direito de parcelar seus débitos oriundos do Simples Nacional com base na Lei nº 10.522/02.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante, para pleitear a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

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

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

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

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

Não assiste razão à apelante.

Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95).

Consoante com tal vetor constitucional, dispõe especificamente o art. 179 da Carta Federal, norma de eficácia limitada:

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

Foi assim instituído, através da Medida Provisória nº 1.526/96, atual Lei nº 9.317/96, o sistema tributário das micro e pequenas empresas, denominado SIMPLES, de adesão facultativa (art. 3º), e caracterizado, como o próprio nome sugere, pela simplificação, eliminação ou redução das obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias: autoriza o pagamento único dos tributos (IRPJ, PIS, CSLL, COFINS, IPI e contribuições para a seguridade social) com aplicação de uma determinada alíquota sobre o valor da receita bruta auferida, respeitando-se a destinação constitucional das espécies tributárias incluídas no sistema. Posteriormente, através da Lei Complementar nº 123/2006, que revogou a Lei nº 9.317/96, instituiu-se nova sistemática, mais abrangente, denominada de Simples Nacional, que inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais, mediante regime único de arrecadação:

Art.1o Esta Lei Complementar estabelece normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, especialmente no que se refere:

I-à apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação, inclusive obrigações acessórias;

(...)

In casu, cinge-se à controvérsia acerca da possibilidade da impetrante ter incluído seus débitos, oriundos do Simples, no parcelamento previsto na Lei nº 10.522/02, a fim de manter-se na sistemática do programa ou, ainda, ser reenquadrada, caso já tenha sido excluída do mesmo.

A Lei nº 10.522/2002, assim dispõe em seu artigo 10, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002:

Art. 10. Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei. (grifei)

Por sua vez, como anteriormente explanado, o novo Simples compreende o recolhimento unificado dos seguintes tributos:

Art.13.O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

I-Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica-IRPJ;

II-Imposto sobre Produtos Industrializados-IPI, observado o disposto no inciso XII do §1o deste artigo;

III-Contribuição Social sobre o Lucro Líquido-CSLL;

IV-Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social-COFINS, observado o disposto no inciso XII do §1o deste artigo;

V-Contribuição para o PIS/Pasep, observado o disposto no inciso XII do §1o deste artigo;

VI-Contribuição Patronal Previdenciária-CPP para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, exceto no caso da microempresa e da empresa de pequeno porte que se dedique às atividades de prestação de serviços referidas no §5o-C do art. 18 desta Lei

Complementar;

VII-Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação-ICMS;

VIII-Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza-ISS.

Desta feita, como o Simples Nacional comporta impostos e contribuições cujas competências foram atribuídas a diversos entes da Federação, inviável se torna a liquidação dos débitos mediante o parcelamento previsto na Lei nº 10.522/02, pois esse abrange tão somente débito para com a Fazenda Nacional.

A corroborar com esse entendimento, trago à colação julgados desta Corte:

AGRAVO LEGAL. SIMPLES. NACIONAL. LC Nº 123/2006. PARCELAMENTO. LEI Nº 10.522/2002. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional. 2. Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79

da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento. 3. Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES Nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei nº 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC nº 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada. 4. Agravo não provido. (3ª Turma, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, AMS 00202918320104036100, j. 22.09.2011, DJF3 03.10.2011)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO. SIMPLES.

A Lei nº 10.522/2002 previa que os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderiam ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei. Registre-se que qualquer parcelamento tem natureza transacional, já que a legislação que o regula traz em seu bojo concessões recíprocas entre as empresas devedoras e aquelas de direito público. A regra do artigo 10 da Lei nº 10.522/02 indica que o parcelamento tem caráter bastante abrangente, porém abarcando os débitos relacionados com a Receita Federal do Brasil e inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, não os dos demais entes federativos. A sistemática do Simples Nacional - nos termos do contido na Lei Complementar nº 123/2006 - inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais (artigo 13), mediante regime único de arrecadação. Os débitos do Simples Nacional não podem ser objeto do parcelamento de que trata a Lei Ordinária nº 10.522/02 inferior à Lei Complementar nº 123/06, haja vista a sistemática do Simples Nacional que é unificada, exigindo disciplina via lei complementar, e não podendo o parcelamento ser estendido para débitos relativos a tributos Estaduais e Municipais. Agravo Regimental prejudicado. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (4ª Turma, Des. Fed. Rel. Marli Ferreira, j. 16.06.2011, DJF3 04.07.2001)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002840-75.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002840-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : WALTER LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : HELIO KIYOHARU OGURO e outro
No. ORIG. : 00028407520114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de repetição de indébito, ajuizada em 29.07.11, por **WALTER LUIZ DOS SANTOS** contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a restituição do valor referente ao Imposto de Renda Retido na Fonte incidente sobre juros moratórios decorrentes de condenação em reclamação trabalhista, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, além do pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/21).

[Tab]À inicial foram acostados os documentos de fls. 22/43.

[Tab]Devidamente citada, a Ré apresentou contestação às fls. 51/75.

[Tab][Tab][Tab]O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a União a restituir o valor do Imposto de Renda incidente sobre os juros de mora das verbas pagas ao Autor no processo n. 00.194-2006-098-15-00-1-RT, da Vara do Trabalho de Garça, tal como se apurar em execução, montante que será atualizado na forma da legislação tributária (art. 161, § 1º, art. 167, parágrafo único e art. 170, parágrafo único, do Código Tributário Nacional) e segundo os parâmetros estabelecidos na Resolução CJF, de 21 de dezembro de 2010, observando-se que correção monetária e juros nas repetições de indébito tributário são calculadas pela SELIC. Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 87/89vº).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

[Tab][Tab][Tab]A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnano pela improcedência do pedido. Em caso negativo, requereu a exclusão dos juros de mora no período de aplicação da Taxa SELIC. Outrossim, postulou seja a restituição realizada perante a autoridade administrativa. Por fim, pleiteou a redução do percentual fixado a título de verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação (fls. 91/107). [Tab][Tab][Tab]Suscita, ainda, o prequestionamento legal para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie.

Com contrarrazões (fls. 111/124), subiram os autos a esta Corte.

[Tab][Tab][Tab]Feito breve relato, decidido.

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

Inicialmente, cumpre observar que a sentença proferida não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data da sentença, não excede a sessenta salários mínimos.

Passo ao exame da pretensão.

A Constituição da República, em seu art. 153, inciso III, autoriza a União a instituir Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza. Didaticamente, o Código Tributário Nacional veio elucidar a regra-matriz do aludido imposto, estatuidando que este "tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos e de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior" (art. 43, incisos I e II).

Desse panorama normativo extrai-se que, por "rendas e proventos de qualquer natureza" deve entender-se riqueza nova, vale dizer, que, na delimitação desse conceito deve ser considerada a capacidade contributiva do sujeito passivo, cuja observância está assegurada pelo princípio expresso no art. 145, § 1º, da Constituição da República. Em trabalho monográfico, expus que o conceito de capacidade contributiva pode ser singelamente definido como a "aptidão, da pessoa colocada na posição de destinatário legal tributário, para suportar a carga tributária, sem o perecimento da riqueza lastreadora da tributação" ("Princípio da Capacidade Contributiva", São Paulo, Malheiros Editores, 3ª ed., 2006, p. 107).

Enquanto a capacidade contributiva absoluta ou objetiva funciona como pressuposto ou fundamento jurídico do tributo, ao condicionar a atividade da eleição, pelo legislador, dos fatos que ensejarão o nascimento de obrigações tributárias, a capacidade contributiva relativa ou subjetiva opera como critério de graduação do imposto e limite à tributação.

Há que se atentar, portanto, para a apreciação do presente recurso, ao conceito de capacidade contributiva absoluta ou objetiva, a ser observada pelo legislador infraconstitucional quando da escolha de situações que se amoldem à regra-matriz de incidência, ou seja, que se traduzam em auferimento de renda ou proventos de qualquer natureza.

As verbas que se revistam de caráter indenizatório estão infensas à incidência do Imposto sobre a Renda.

Indenizar significa compensar, reparar; a indenização, desse modo, pressupõe a ocorrência de prejuízo e visa recompor o patrimônio da pessoa atingida.

No caso em tela, no que tange aos juros de mora provenientes de pagamento de verbas recebidas por força de condenação em ação trabalhista, revendo meu posicionamento para acompanhar a orientação adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, verifico que a pretensão merece acolhimento.

Com efeito, tal entendimento foi o adotado no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial n. 1.227.133/RS, representativo de controvérsia:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Havendo erro material na ementa do acórdão embargado, deve-se acolher os declaratórios nessa parte, para que aquela melhor reflita o entendimento prevalente, bem como o objeto específico do recurso especial, passando a ter a seguinte redação:

"RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA.

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.

- Recurso Especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido."

[Tab][Tab][Tab]Embargos de declaração acolhidos parcialmente."

(STJ - 1ª Seção, EDcl no REsp n. 1.227.133/RS, Min. César Asfor Rocha, j. em 23.11.2011, DJe 02.12.2011).

Encerrado o exame da questão de fundo, tratando-se de ação de repetição de indébito, cabível a restituição dos valores recolhidos indevidamente, via precatório ou RPV - requisição de pequeno valor, nos termos do art. 100, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 62, de 2009.

Ademais, a imposição da restituição pela via administrativa, procedendo-se novo cálculo do tributo pela autoridade tributária, não se amolda ao entendimento esposado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.114.404 - MG, representativo de controvérsia:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a **ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido**" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes (...).

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.114.404 - MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.02.2010, DJe 01.03.2010)(destaques meus).

Dessa maneira, a forma de restituição do indébito, bem como de execução do julgado são opções do credor. Cumpre tecer considerações acerca dos juros moratórios, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

Penso que os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês (art. 161, CTN), são aplicáveis tão somente aos valores cuja decisão tenha transitado em julgado até dezembro de 1995 e, a partir de 1º de janeiro de 1996, incidem os juros equivalentes à taxa SELIC, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária.

Nesse sentido, registro julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo *a quo* a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.111.175/SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 10.06.2009, Dje de 01.07.2009).

Cumpra ressaltar que nos EREsp 291.257/SC a mencionada Corte Superior manifestou-se expressamente acerca da questão referente ao termo *a quo* da aplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito, consoante verifica-se da ementa abaixo transcrita:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DA 2ª TURMA QUE CONCLUIU PELA NÃO INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC (LEI 9.250/95) EM REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE AO PIS. RECURSO PROVIDO PARA MODIFICAR O ACÓRDÃO EMBARGADO.

1. O parágrafo 4º, do artigo 39, da Lei nº 9.250/95 dispõe que a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa SELIC, calculados a partir de 1º de janeiro de 1.996 até o mês anterior ao da compensação ou restituição. *A fortiori*, os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora até a aplicação da TAXA SELIC. Conseqüentemente, os juros de mora devem ser aplicados no percentual de 1% (um por cento) ao mês, com incidência a partir do trânsito em julgado da decisão. Todavia, os juros pela taxa Selic devem incidir somente a partir de 1º/01/96. Decisão que ainda não transitou em julgado implica a incidência, apenas, da taxa SELIC.

2. Destarte, a restituição a que se refere a Lei 9.250/95 não é senão a consequência do pedido de repetição.

3. Aliás, o próprio CTN no seu art. 167 que deu ensejo à Súmula 188 E. S.T.J. que versa o termo *a quo* dos juros na repetição, refere-se à repetição do indébito como "restituição". Em assim sendo, impõe-se a higidez da novel legislação (Lei 9.250/95) que é claríssima em seu § 4º, e que mantém-se em vigor até a sua declaração difusa ou concentrada de inconstitucionalidade.

4. Deveras, aplicar a taxa SELIC para os créditos da Fazenda e inaplicá-la para as restituições viola o princípio isonômico e o da legalidade, posto causar privilégio não previsto em lei.

5. O eventual confronto entre o CTN e a Lei 9.250/95 implica em manifestação de inconstitucionalidade inexistente, por isso que, vetar a Taxa SELIC implica em negar vigência à lei, vício *in iudicando* que ao STJ cabe coibir.

6. É assente nas Turmas de Direito Público, com ressalvas minoritárias, que na repetição do indébito, os juros SELIC são contados a partir da data da entrada em vigor da lei que determinou a sua incidência do campo tributário (art. 39, parágrafo 4º, da Lei 9.250/95).

7. Deveras, a imputação de juros em débitos tributários ou em créditos da mesma origem prescinde de lei complementar para instituí-la, conforme resta evidente do art. 146, III, da CF, ressoando a fixação dos juros como intervenção estatal no domínio econômico.

8. Sedimentou-se, assim, a tese vencedora de que o termo *a quo* para a aplicação da taxa de juros SELIC em repetição de indébito é a data da entrada em vigor da lei que determinou a sua incidência no campo tributário, consoante dispõe o art. 39, parágrafo 4º, da lei 9.250/95.

9. Embargos de divergência acolhidos."

(STJ, 1ª Seção, EREsp 291.257/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 14.05.2003, DJ de 06.09.2004, p. 157).

[Tab][Tab][Tab]Por derradeiro, não assiste razão à Apelante, no tocante aos honorários advocatícios, que devem ser mantidos tal como fixados na sentença, nos termos do § 4º, do art. 20, da Lei Processual Civil, em consonância com o entendimento da Sexta Turma deste Tribunal.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, tão somente, para determinar que, a partir de 1º de janeiro de 1996, incidam os juros equivalentes à Taxa SELIC, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000821-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000821-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : RUHTRA BUSINESS LOCACOES DE BENS MOVEIS LTDA
ADVOGADO : DANIEL FREIRE CARVALHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142523620114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RUHTRA BUSINESS LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS LTDA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos do mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada que objetivava a imediata apreciação do pedido de restituição, objeto do Processo Administrativo n. 11610.016482/2008-13. (fls. 76/76v).

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada que conclua, no prazo de 90 (noventa) dias, a análise do Processo Administrativo n. 11610.016482/2008-13 e decretou a extinção do processo com resolução de mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 108/110).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007413-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007413-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
AGRAVADO : FABRICIO LOPES SANCHEZ
ADVOGADO : DÊNIS DE DOMÊNICIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00010088520124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio

a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008501-98.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.008501-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
AGRAVADO : ILMA PIMENTA DA SILVA CRUZ
ADVOGADO : ROBERTO ROCHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00011634020114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL - UFMS**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada para determinar à autoridade impetrada que proceda à matrícula da autora no curso em que ela foi aprovada. (fls. 97/98).

Sustenta, a Agravante, em síntese, a ausência dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que foi proferida sentença, a qual concedeu a segurança pleiteada, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para confirmar a medida liminar que garantiu à impetrante a imediata matrícula no curso de Educação Física oferecido pela Universidade Federal do Mato Grosso do Sul - Campus Corumbá - MS, o que indica carência superveniente de interesse recursal.

Consoante a mais abalizada doutrina, a sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª ed., nota 18 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 930/931).

O mesmo raciocínio pode ser adotado em relação ao Agravo interposto contra a concessão de liminar em mandado de segurança.

Nesse sentido, temos o seguinte acórdão desta Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DE DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA ANTES DO JULGAMENTO DO AGRAVO - PERDA DO OBJETO - AGRAVO REGIMENTAL - COMPETÊNCIA DO RELATOR - ARTIGO 33, XII, DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO - ARTIGOS 529 E 557 DO CPC.

As alegações de incompatibilidade da decisão impugnada com o disposto no artigo 529 do Código de Processo Civil não podem ser acolhidas. A hipótese é de aplicação do artigo 557 do mesmo Código, que estabelece que "O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Não há subtração do conhecimento do recurso pela 2ª Turma, mas sim, julgamento proferido dentro da esfera de competência do Relator, legalmente delimitada pelo artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, que não contraria as disposições do Código de Processo Civil.

Configurada a perda do objeto do agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada foi a que

concedeu a liminar, tendo já sido substituída pela sentença concessiva da ordem no Mandado de Segurança. Agravo Regimental improvido."

(TRF-3ª, AG 143370, Segunda Turma, Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.10.02, DJ 11.02.03, p.197, destaques meus). Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011369-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011369-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : RODO RACA TRANSPORTES LTDA
PARTE RÉ : T W O TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : ANDRE ARCHETTI MAGLIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 07.00.01447-3 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Por primeiro, providencie a UFOR a retificação da autuação, a fim de que conste como Agravada: **RODO RAÇA TRANSPORTES LTDA**; e como Parte Ré: **TWO TRANSPORTES LTDA**.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão, no polo passivo da execução fiscal, da empresa Agravada, sob o argumento de que não restou comprovada a sucessão de empresas.

Sustenta, em síntese, estarem presentes os requisitos do art. 133 do Código Tributário Nacional para o reconhecimento da sucessão empresarial.

Aduz que a nova empresa exerce a mesma atividade da anterior, sendo formada pelos filhos do proprietário da Executada, que residem com os pais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Tendo em vista que a Agravada não integra o polo passivo da lide, deixo de intimá-la para contraminuta.

A empresa Executada apresentou contraminuta, juntada nas fls. 204/214.

Feito breve relato, decidido.

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

Com efeito, a responsabilidade tributária do sucessor em fundo de comércio, salvo nos casos que envolvam falência ou recuperação judicial, é regida pelo disposto no *caput* do art. 133, do Código Tributário Nacional, *verbis*:

"Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;
II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão."

Trata-se, portanto, de responsabilidade em virtude da aquisição de estabelecimento comercial, ou "fundo de comércio", de sorte que a sua alienação não conduza à inadimplência de obrigações tributárias decorrentes da atividade econômica própria do fundo, o qual, em si mesmo, representa ativo para respaldar a satisfação dos créditos tributários.

Justifica-se a responsabilidade tributária do sucessor, para que seja preservada a solvabilidade dos créditos tributários decorrentes da exploração do fundo de comércio, cuja subsistência não sofre solução de continuidade pela alteração de sua titularidade. A sucessão de titulares do fundo, que normalmente ocorre por negócio jurídico, implica a responsabilidade do sucessor quanto às obrigações do mesmo fundo, porquanto nascidas quando administrado pelo antigo titular.

Tal responsabilidade é cabível em relação aos tributos devidos até a data da aquisição do estabelecimento.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige que o adquirente continue a respectiva exploração, sob a mesma ou diversa razão social, ou sob firma ou nome individual.

Assim, a sucessão empresarial, para fins de responsabilidade tributária, somente verifica-se nos estritos limites do art. 133 do Código Tributário Nacional, mediante a condição primeira e básica de transferência, a qualquer título, da propriedade do fundo de comércio ou estabelecimento comercial.

Ademais, para que seja reconhecida a sucessão empresarial, entendo não bastar a mera instalação da empresa no endereço da anterior. Faz-se necessária a comprovação inequívoca da existência, no caso concreto, dos elementos previstos no art. 133 do CTN.

Nesse sentido, imprescindível a prova de que realmente tenha havido transferência da propriedade do fundo de comércio, quer por meio da juntada de instrumento documentando a transação, quer por indícios que apontem, de maneira consistente, a ocorrência da transferência do fundo, inclusive, nos casos de suspeita de dissolução irregular da empresa Executada.

Por conseguinte, para que reste caracterizada nos autos a sucessão empresarial, inexistindo, ou não sendo apresentado o instrumento relativo ao negócio jurídico realizado, em tese, entre as empresas sucedida e sucessora, faz-se necessária a comprovação, por meio de Oficial de Justiça, dos seguintes aspectos: a) dissolução irregular da empresa devedora, em data anterior à instalação da nova empresa no mesmo local, que deve ter ocorrido num intervalo de tempo curto o suficiente para que não haja solução de continuidade da exploração do fundo de comércio; b) indícios de vínculo entre ambas as empresas, ou entre seus sócios, que evidencie ter havido a intenção de transferir o fundo de comércio; c) estar a nova empresa valendo-se, para o exercício de suas atividades, de elementos do estabelecimento devedor, tais como, estoques de mercadorias, móveis e equipamentos, marcas, títulos de estabelecimento, identidade visual, recursos humanos, ou fornecedores; d) manutenção, pela nova empresa, da mesma atividade da empresa Executada; e) assunção, pela nova empresa, da propriedade do estabelecimento comercial - que não se confunde com a propriedade do imóvel - com todos os poderes inerentes ao domínio, o que exclui as hipóteses de aluguel ou arrendamento do estabelecimento junto à empresa Executada.

Considero, ainda, indispensável para a análise da situação, a juntada da ficha cadastral da JUCESP de ambas as empresas, com o objetivo de averiguar eventuais mudanças de endereço, de ramo de atividade, de sócios ou a data do início das atividades e de sua dissolução, regular ou não, em complemento às informações obtidas nas diligências do Oficial de Justiça.

Nesse sentido, registro o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ART. 133 DO CTN. AQUISIÇÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 07/STJ.

1. O art. 133 do CTN é de aplicação restrita aos casos em que uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra fundo de comércio ou estabelecimento.

2. In casu, verifica-se que o Tribunal a quo reconheceu não ter havido comprovação de qualquer aquisição de fundo de comércio ou de estabelecimento comercial.

3. A verificação da ocorrência da sucessão empresarial, apta a ensejar a responsabilidade tributária da recorrida, não prescinde do reexame de aspectos fáticos, inviável na instância especial, à luz da Súmula 07/STJ.

(...)

8. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, 1ª T, AGREsp 1167262, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 26.10.10, DJE 17.11.10).

"TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUCESSÃO POR AQUISIÇÃO DE ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL OU FUNDO DE COMÉRCIO - ART. 109 DO CTN - LOCAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A responsabilidade do art. 133 do CTN ocorre pela aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, ou

seja, pressupõe a aquisição da propriedade com todos os poderes inerentes ao domínio, o que não se caracteriza pela celebração de contrato de locação, ainda que mantida a mesma atividade exercida pelo locador.
Precedente: REsp 108.873/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/1999, DJ 12/04/1999 p. 111.

2. O Direito tributário utiliza-se dos institutos, conceitos e formas de Direito privado tal qual utilizados nos ramos jurídicos específicos, sendo-lhe vedado modificar-lhes o conteúdo, sentido e alcance.

3. Recurso especial não provido."

(STJ, 2ª T, REsp 1140655, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 17.12.09, DJE 19.02.10).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535, II, DO CPC. OMISSÃO. FALTA DE INTERESSE. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ART. 133 DO CTN. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

(...)

3. A imputação de responsabilidade tributária por sucessão de empresas está atrelada à averiguação concreta dos elementos constantes do art. 133 do CTN, não bastando meros indícios da sua existência.

4. Determinar a existência da sucessão, na forma do art. 133 do CTN, dependeria de nova análise dos aspectos fáticos e probatórios da demanda, o que é inviável pela via do especial, a teor da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

5. Recurso especial conhecido em parte e improvido."

(STJ, 2ª T, REsp 844024, Rel. Min. Castro Meira, j. em 12.09.06, DJ 25.09.06, destaque meu).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 133 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AQUISIÇÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO OU ESTABELECIMENTO COMERCIAL. ELEMENTOS PROBATÓRIOS SUFICIENTES. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A aquisição, a que se refere o artigo 133 do CTN, deve ser aferida a partir de elementos de fato de cada caso concreto, vez que a dissolução irregular de um dado empreendimento indica a inexistência de formalidade legal própria à caracterização da sucessão, o que ocorre, sobremaneira, como forma de contornar a própria responsabilidade tributária.

2. Caso em que o oficial de justiça diligenciou no local da sede da empresa executada, FUNILARIA E COMÉRCIO DE PEÇAS CAVALLI LTDA., CNPJ 65.578.791/0001-87, na Rua Siqueira Campos, 1.239, Parque Industrial, São José do Rio Preto/SP, onde foi atendido pela Sra. Luciana Roberta da Silva, que declarou ser titular da firma L. R. FUNILARIA - ME, CNPJ 07.732.158/0001-03, a qual estaria funcionando no local há, aproximadamente, 4 a 5 anos, explorando o ramo de atividades de funilaria e pintura de veículos, tendo declarado que sua empresa também ocupa o imóvel da Rua Visconde de Ouro Preto, 1.457, esquina com o endereço da Rua Siqueira Campos, 1.239, constando o primeiro nas notas fiscais. A Sra. Luciana informou que a executada teria funcionado no mesmo imóvel, mas fechou há cerca de 1 ou 2 anos antes de sua empresa se instalar no local. O oficial de justiça certificou, ainda, que o número de telefone 17-32121155, constante do cadastro do representante legal da executada (f. 43 e 64), agora pertence à empresa L. R. FUNILARIA - ME. Na ocasião, mesmo não funcionando mais no endereço diligenciado, o oficial citou a executada, na pessoa de seu representante legal, Sr. Adrian Americo Oliani Silva, que continuou trabalhando de fato na nova empresa, o qual declarou que a executada teria encerrado suas atividades, sem deixar bens.

3. Conforme ficha cadastral da JUCESP (f. 59/62), a executada, com denominação social de FUNILARIA E PINTURA CAVALLI LTDA., foi constituída em 27/02/1991, com objeto social de "comércio varejista de material para pintura (tintas, esmaltes, lacas, vernizes, massas, pincéis, broxas, rolos, etc.)", tendo ocupado o cargo de sócios-gerentes os Srs. Adrian Americo Oliani Silva, Carlos Alberto Cavalli, Nelson Aparecido Silva, Andrei Aurélio Oliani Silva e Arian Augusto Oliani Silva. O capital social era de apenas R\$ 630,00, sendo que a última averbação na JUCESP, em 03/09/1998, indica a distribuição das quotas sociais em 50% para cada um dos últimos sócios remanescentes, Adrian Americo e Arian Augusto. Não consta qualquer alteração do endereço da Rua Siqueira Campos, 1.239. Em 16/08/2008, foi averbada a suspensão de registro de alienação de quotas sociais, por ordem do Juízo da 5ª VSJRP/SP, nos autos da EF 94.850/05.

4. No CNPJ da executada, consta que a empresa permaneceu na situação de ativa até 03/11/2005 (f. 63), apresentando declarações do SIMPLES até o exercício de 2007, inclusive. Nos exercícios de 2008 e 2009, entregou formulário de inatividade (f. 65).

5. A ficha cadastral da JUCESP, relativa à L. R. DA SILVA FUNILARIA - ME, demonstra que a firma foi constituída pela titular, Sra. Luciana Roberta da Silva, em 24/11/2005, com capital social de R\$ 9.000,00, sede no endereço da Rua Visconde de Ouro Preto, 1.457, e objeto social referente ao "comércio a varejo de peças e acessórios novos para veículos automotores" e "serviços de manutenção e reparação mecânica de veículos automotores" (f. 67). Como visto, este endereço forma esquina com a Rua Siqueira Campos, 1.239, cujo imóvel também está sendo ocupado, atualmente, pela L. R. DA SILVA.

6. A Sra. Luciana Roberta da Silva, apesar de residir em endereço diverso do representante legal da executada, informou o mesmo número de telefone para constar nos dados cadastrais do CPF (f. 64 e 68), sendo que, além

disso, ambos possuem o mesmo sobrenome Silva, o que demonstra, em princípio, a existência de algum grau de parentesco.

7. Como se observa, analisando detalhadamente a situação concreta, verifica-se que existem elementos de convencimento suficientes para o deferimento do pedido da agravante, na medida em que os indícios levam à conclusão de que L. R. DA SILVA FUNILARIA - ME, CNPJ 07.732.158/0001-03, empresa de ramo de atividade econômica similar, teria sucedido, de fato, conforme elementos colhidos, a executada FUNILARIA E COMÉRCIO DE PEÇAS CAVALLI LTDA. ou FUNILARIA E PINTURA CAVALLI LTDA., CNPJ 65.578.791/0001-87, seja qual for a sua atual denominação social, dissolvida irregularmente, assumindo, inclusive, o espaço físico da sede em que funcionava a sucedida, com indicações concretas de que a mesma família atue em ambos os negócios, conforme decorre da certidão do oficial de Justiça, que presenciou e localizou, na antiga sede da executada, agora ocupada pela sucessora, o representante daquela, Sr. Adrian Americo Oliani Silva.

8. Cabe destacar que não se trata aqui, ainda, de julgamento do mérito da própria responsabilidade tributária, já que a decisão agravada negou o pedido inicial de inclusão da L. R. DA SILVA FUNILARIA - ME para efeito de citação, suprimindo, assim, de plano, a possibilidade de qualquer discussão do tema, o que se revela, no contexto, excessivo, diante dos indícios, que consubstanciam, a priori, a situação legal narrada pela PFN, revelando-se razoável e justificado, diante dos elementos coligidos, o pedido de inclusão, no polo passivo da execução fiscal, de L. R. DA SILVA FUNILARIA - ME, sem prejuízo de que, por via própria, a mesma exerça amplamente o seu direito de defesa, produzindo elementos de convencimento contrários aos que, até agora, autorizam o convencimento de sucessão tributária para os fins preconizados.

9. Agravo inominado provido."

(TRF 3ª Região, 3ª T, AI 430907, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 26.04.12, e-DJF3 04.05.12, destaque meu).

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA OCORRÊNCIA DE SUCESSÃO.

1. Os únicos vínculos existentes entre executada e a empresa que agora se encontra estabelecida no endereço da primeira é o fato de estarem estabelecidas no mesmo imóvel e exercerem o mesmo ramo comercial.

2. Além disso, não existe outro elemento fático demonstrado pela exequente de que houve sucessão, pois as sociedades não foram constituídas nem são administradas pelos mesmos sócios (fls. 106 e 109), nem existe prova de que eles são parentes ou amigos íntimos; não consta que a atual ocupante do imóvel tenha absorvido os funcionários da executada; não há prova de que a adquirente incorporou o estoque de mercadorias e demais bens móveis usados no exercício da atividade da executada; não há identidade de exploração de marcas, títulos de estabelecimento ou sinais identificadores.

3. Por isso, não se pode concluir que a sociedade FARMAIS DO CHICO LTDA. ME adquiriu o fundo de comércio ou estabelecimento comercial da executada, ainda que informalmente, e absorveu os bens materiais e imateriais da devedora, para fins de exploração da mesma atividade comercial. Diante do que fora constatado, não pode ela responder pelos débitos tributários ora em execução, sendo inaplicável ao caso o artigo 133, inciso I, do código Tributário Nacional.

4. Consoante documentos juntados pela exequente, não há elementos para se concluir que houve aquisição de fundo de comércio, no presente caso, a ensejar a responsabilização pretendida.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, 6ª T, AI 463316, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 19.04.12, e-DJF3 26.04.12).

Outrossim, releva destacar que tal medida, quando deferida, não significa que serão automaticamente imputados, à empresa tida como sucessora, os débitos em cobro, pois a sua inclusão, no polo passivo da execução fiscal, possibilitar-lhe-á o exercício do direito à ampla defesa, nos termos da Lei n. 6.830/82. Por outro lado, o indeferimento da inclusão pretendida não obsta que a Exequente produza novas provas, e traga novos elementos, tendentes a confirmar a alegada sucessão empresarial.

No caso vertente, após a citação, pelo correio, da empresa Executada (fl. 21), no endereço fornecido pela Exequente, a saber, Rua Sete de Setembro, n. 1.410, Pirassununga/SP, foi efetuada penhora de bens (fls. 34/36 e 39). Contudo, tendo em vista que o bem penhorado foi arrematado em outra execução (fls. 87/150), a Exequente requereu o bloqueio de valores por meio do sistema BACEN JUD (fls. 151/152), o qual resultou negativo (fls. 156/158).

Outrossim, a Exequente informou a adesão da Executada ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09 (fl. 178). Porém, requereu, na seqüência, a inclusão, no polo passivo da execução, da empresa Rodo Raça Transportes Ltda, sob a alegação de sucessão empresarial. Tal pedido foi indeferido, sob o fundamento de que não há, nos autos, prova suficiente a caracterizar a sucessão empresarial, sendo essa a decisão agravada (fls. 194/195).

Com efeito, observo que a Exequente juntou aos autos Certidão do Oficial de Justiça, extraída de outros autos, informando da instalação da empresa Agravada no mesmo endereço da anterior (fl. 186).

No entanto, observo não ser possível afirmar, com segurança, que tenha ocorrido a sucessão empresarial, pois a

Exequente não juntou aos autos a ficha cadastral completa da empresa Executada. Também não há prova de que tenha havido transferência do fundo de comércio entre ambas as empresas, ou de eventual dissolução irregular da Executada.

Além disso, não há nos autos prova de que a empresa Agravada tenha assumido o ponto comercial da Executada, com aproveitamento dos elementos do estabelecimento, deixados pela antecessora, de maneira a caracterizar a transferência do fundo de comércio, sendo tais requisitos essenciais para a aferição da sucessão pretendida.

Nesse contexto, afigura-se-me prematura a pretendida imputação aos responsáveis tributários da empresa que se encontra funcionando no endereço da devedora, pois, conforme destacou o MM. Juízo *a quo*, "não é possível acolher o pedido de fls. 171/174 com base em meras suposições."

Desse modo, não configurada nenhuma das hipóteses previstas no art. 133, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível imputar à empresa indicada a responsabilidade pelos débitos atribuídos à pessoa jurídica Executada.

Dessa forma, a decisão agravada merece ser mantida.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012359-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012359-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ACIR F BRAGA
ADVOGADO : ALINE DE MORAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00003052220064036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade para excluir Wlamir Gomes da Silva Braga do polo passivo da execução, condenando a União em 10% sobre o valor da causa, a título de honorários advocatícios.

Pleiteia, em suma, a exclusão de sua condenação nos honorários advocatícios, "pois o pedido de citação somente se deu em nome de pessoa diversa da devida em razão de equívoco no preenchimento das informações da executada, sem que, para tanto, contribuísse a Administração Tributária" (fl. 09).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada, embora intimada, não apresentou resposta.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Na presente hipótese, é incontroverso ter sido equivocadamente citado o Sr. Wlamir Gomes da Silva Braga, porquanto ele não era o representante legal da Empresa Individual Acir F. Braga, ora executada.

Por ter tido o ônus de contratar advogado para opor exceção de pré-executividade e poder ser excluído do polo

passivo da execução, o i. Juízo *a quo*, ao acolher o pedido, condenou a União nos honorários advocatícios. Extinta a execução em razão do acolhimento da exceção de pré-executividade, em regra devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado por força do princípio da causalidade. A propósito do tema, já há precedente do C. STJ em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art.

1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes (...)

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/10/2009)

Ressalte-se, outrossim, não ter sido comprovada a alegação da União de que referido erro na citação teria decorrido de preenchimento equivocado, pela executada, das informações junto ao programa da Receita Federal. Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012773-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012773-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICA S/A
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1758/2301

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00007140920124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Tendo em vista as informações prestadas pelo Juízo de origem (fls. 395/399), constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão que veio a ser substituída por outra. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
MARCELO AGUIAR
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013215-04.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.013215-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE : HENRIQUE MARINHO DE FARIA
ADVOGADO : SILVIO PEREIRA FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CBA ENGENHARIA LTDA e outro
: AIRTON CUSTODIO BARRANQUEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00075619320034036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, sob o fundamento de ausência de comprovação acerca da ilegitimidade do sócio para figurar no polo passivo da execução, bem assim inoccorrência da prescrição da pretensão executória em face do sócio.

Sustenta, em suma, sua ilegitimidade passiva e a ocorrência da prescrição em face do sócio.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, caput, e § 1º- A.

Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído, por força de atribuição de responsabilidade tributária prevista no art. 135, III, do CTN.

Contudo, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade, cujo ônus probatório incumbe à Fazenda Pública, consoante reiterados precedentes desta Turma (Agravo Legal em AI nº 0017081-54.2011.4.03.0000 - questões envolvendo o Decreto-lei n.º 1.739/79; AI nº 0015769-14.2009.403.0000/SP - questões envolvendo falência e a Lei nº 8.620/1993; AI nº 0025149-61.2009.4.03.0000/SP - questões envolvendo o quadro social da empresa executada).

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de

Justiça, conforme se verifica nos seguintes julgados: ERESP nº 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19/04/2004; AGA nº 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/06/2004.

No entanto, sem adentrar o mérito acerca dos fundamentos utilizados na decisão agravada, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, não tendo a agravante juntado aos presentes autos os documentos que comprovassem as razões de sua insurgência e do sustentado direito, notadamente cópia de seus atos constitutivos e da ficha cadastral da empresa na JUCESP, documentos hábeis a indicar a composição social, bem assim eventuais alterações de endereço.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, para reconhecer a ilegitimidade do sócio Henrique Marinho de Faria para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015872-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015872-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado MARCELO AGUIAR
AGRAVANTE	: AUTO PIRATA COM/ DE AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO	: LUIZ ANTONIO CAETANO JÚNIOR e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	: JOAMAR MARTINS DE SOUZA e outro
	: VIVIANE MARCHI DE SOUZA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00052511920044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, por não vislumbrar a prescrição da pretensão executória e carecer interesse processual à empresa para pleitear direito dos sócios.

Sustenta, em suma, haver ocorrido a prescrição, "uma vez que o legítimo devedor somente tomou ciência da constituição definitiva do crédito tributário de 24/11/03 (fls. 02/07), em 11/02/09 (fls. 227)" - fl. 10.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º - A.

Os institutos da prescrição e decadência não se confundem. Apesar de ambos terem por escopo assegurar a estabilidade das relações jurídicas e ocorrerem em razão do decurso do tempo, conjugado com a inércia do titular do direito, diferem-se, pois na decadência ocorre a perda do direito potestativo pelo seu não exercício no prazo que lhe é facultado por lei. Por outro lado, com a prescrição o credor fica impossibilitado de exercer o direito de ação em virtude do esgotamento do prazo.

O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

Assim, verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência. Neste mesmo sentido, manifestou-se o C. STJ via recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

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

(STJ, REsp 973733/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/09/2009)

No período compreendido entre o lançamento e a preclusão para impugnação administrativa ou enquanto não decidida esta, não corre prazo de decadência, pois já afastada pela constituição do crédito; nem de prescrição, pois a Fazenda ainda se encontra impossibilitada de exercer o direito de ação executiva. O crédito somente se tornará definitivamente constituído quando não for passível de impugnação administrativa, iniciando-se então o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do extinto TFR já havia consagrado este entendimento, enunciado em sua Súmula 153:

Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.

De acordo com a jurisprudência majoritária, a suspensão do prazo prescricional por 180 dias deve ser interpretada em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, de modo a reconhecer a sua incidência apenas quando se tratar de inscrição de dívida não tributária. A propósito do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - SÚMULA 106/STJ: AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.

1. Em execução fiscal, o art. 8º, § 2º, da LEF deve ser examinado com cautela, pelos limites impostos no art. 174 do CTN, de tal forma que só a citação regular tem o condão de interromper a prescrição.

2. A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.

3. Se decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação pessoal do exequente, ocorre a prescrição. (...)

(STJ, REsp 708227/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 19.12.2005)

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, já que ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário (notificação em 07/04/03 quanto às três execuções fiscais) e o ajuizamento das execuções (todas em 25/03/04).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018095-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018095-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NOVO MUNDO PROJETOS EDITORIAIS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00093010920104036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio no polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito.

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

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

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

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que citada, na pessoa de seu representante legal, este informou que *a empresa devedora está inativa há aproximadamente 03 anos e, não possui mais bens*.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de

manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018492-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018492-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Instituto Presbiteriano Mackenzie
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT' ANA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00014799620114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário com o fim de obter o desembaraço aduaneiro das mercadorias indicada na DI nº 10/0762203-4, sem o recolhimento dos

impostos incidentes na importação, acolheu a exceção de incompetência oposta pela agravada e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Federais da Seção Judiciária de São Paulo.

Afirma, em síntese, que o Juízo competente, nos termos do artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, é aquele onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda.

Inconformada, requer a reforma da decisão proferida.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Os parágrafos 1º a 3º do artigo 109 da Constituição da República trazem regras de competência para as demandas ajuizadas perante a Justiça Federal: as ações propostas pela União Federal devem ser ajuizadas na Seção Judiciária onde tiver domicílio a outra parte (parágrafo 1º); as ações ajuizadas contra a União poderão ser aforadas: a) na Seção Judiciária onde tiver domicílio o autor, naquela onde tiver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, onde esteja situada a coisa, ou no DF (parágrafo 2º); e finalmente, as ações envolvendo benefícios previdenciários serão propostas no foro do domicílio do segurado ou beneficiário (parágrafo 3º).

O parágrafo 2º do artigo 109 da Constituição Federal, que permite a propositura da ação na seção judiciária em que for domiciliado o autor, se refere à competência de foro quando se litiga exclusivamente com a União Federal. Por seu turno, dispõe o Código de Processo Civil:

"Art. 86. As causas cíveis serão processadas e decididas, ou simplesmente decididas, pelos órgãos jurisdicionais, nos limites de sua competência, ressalvada às partes a faculdade de instituírem juízo arbitral.

Art. 87. Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia."

Identificado o plexo normativo envolvendo jurisdição e competência, podemos identificar, de forma resumida, o processo como a sucessão de atos concatenados e desenvolvidos no tempo. Durante a progressão de tais atos, diversos fatores poderão incidir como indicativo das alterações fáticas a repercutir, ou não, no curso processual. Por sua vez, o artigo 87 do Código de Processo Civil é esclarecedor: a competência é fixada no momento da propositura da ação sendo irrelevantes as alterações posteriores relacionadas ao estado e fato e de direito para modificação da competência, salvo nas situações de supressão do órgão jurisdicional ou alteração de competência em razão da matéria ou hierarquia.

Nesse sentido, destaco excertos da decisão impugnada:

"No caso vertente, verifico que o excepto possui domicílio em São Paulo (capital), nos termos de seu estatuto (fl. 57).

Por outro lado, a excipiente logrou demonstrar que as mercadorias, após serem recepcionadas no Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos, foram liberadas para o regime de trânsito aduaneiro e remetidas ao recinto aduaneiro - EADI - localizado em São Paulo, local no qual foi realizado o registro da respectiva Declaração de Importação, submetendo-se os bens à fiscalização aduaneira, culminando no indeferimento do pedido de isenção de tributos (fls. 08/25).

Vê-se, pois, que o ato que deu origem à demanda foi emanado da Inspeção da Receita Federal em São Paulo, local, inclusive, em que se encontram situadas as mercadorias.

Portanto, por qualquer ângulo que se analise a questão, indubitável a competência da Subseção Judiciária de São Paulo para processar e julgar a ação proposta pelo excepto (9339-85.2010.403.6119)" - fl. 42, verso e 43. (grifei)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.018637-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ANDREA FILPI MARTELLO e outro
AGRAVADO : AUTOMOTIVO ANCHIETA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00515917420114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega, em síntese, que o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, fundamento da decisão agravada para o arquivamento da execução fiscal, somente dispõe sobre os débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nada tratando acerca dos débitos de contribuintes para com as demais pessoas jurídicas de direito público; que é Autarquia Federal, pessoa distinta da União, com personalidade jurídica própria, sendo que inexistente disposição normativa que autorize o arquivamento da execução fiscal em tela; que, ainda que se admita tal arquivamento, este somente poderia ocorrer mediante requerimento do Procurador, que é quem decide sobre eventual interesse no prosseguimento do feito e não de ofício, pelo magistrado, como no caso dos autos; que, tal matéria já se encontra pacificada no âmbito do E. STJ, através da Súmula nº 452.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

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

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

De acordo com os referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que, deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Em aspecto semelhante, é o precedente jurisprudencial da E. 6ª Turma, desta Corte Regional:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019664-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019664-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : WAGNER MENDES MOTTA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00046235920124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **WAGNER MENDES MOTTA CORRETORA DE SEGUROS LTDA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos do mandado de segurança,

indeferiu a liminar pleiteada, que objetivava a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, bem como a exclusão do nome da Impetrante do CADIN. (fls. 60/60v).

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual denegou a segurança pleiteada, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 71/71v).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020006-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020006-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CONSELHO DOS EXPORTADORES DE CAFE DO BRASIL CECAFE
ADVOGADO : DANILO MARQUES DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104421920124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança coletivo.

Eis o relatório da decisão impugnada:

"Trata-se de mandado de segurança coletivo visando ao reconhecimento incidental da inconstitucionalidade tanto do artigo 74, parágrafos 15 e 17, da Lei nº 9.430/96, que impõe multa isolada de 50% nos casos de requerimentos de ressarcimento ou declarações de compensação rejeitados, quanto do artigo 18 da Lei nº 18.833/03, afastando-se eventuais atos fiscais constritivos. Subsidiariamente pede que, ao menos, seja restringida a possibilidade da prática da sanção prevista no artigo 74, parágrafos 15 e 17, da Lei nº 9.430/96 aos casos em que haja dolo, fraude ou simulação ou, ainda, que esta seja reduzida em razão de seu caráter que entende confiscatório. Em sede de medida liminar, requer o afastamento da possibilidade de imposição das multas previstas no artigo 74, parágrafos 15 e 17, da Lei nº 9.430/96 e do artigo 18 da Lei nº 18.833/03. Foram juntados documentos. Determinada a oitiva prévia da União, nos termos do artigo 22, 2º, da Lei nº 12.016/09 (fls. 117), esta apresentou manifestação (fl.193).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. A necessidade de dilação probatória torna inadequada a via mandamental.

Neste diapasão, manifesta-se Hugo de Brito Machado:

"Se os fatos alegados dependem de prova a demandar instrução no curso do processo, não se pode afirmar que o direito, para cuja proteção é este requerido, seja líquido e certo". (in Mandado de segurança em Matéria Tributária, 4ª ed., Editora Dialética, p. 98-99)

Da mesma forma, leciona Hely Lopes Meirelles:

"As provas tendentes a demonstrar a liquidez e certeza do direito podem ser de todas as modalidades admitidas em lei, desde que acompanhem a inicial, salvo no caso de documento em poder do impetrado (art. 6º parágrafo único), ou superveniente às informações. Admite-se também, a qualquer tempo, o oferecimento de parecer jurídico pelas partes, o que não se confunde com documento. O que se exige é prova preconstituída das situações e fatos que embasam o direito invocado pelo impetrante". (in Mandado de segurança, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e "Habeas Data", 19ª ed. atualizada por Arnold Wald, São Paulo: Malheiros, 1998, p. 35)

Com efeito, muito embora os argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, "primo ictu oculi", a presença dos elementos necessários ao deferimento do pedido, na medida em que presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo a pretensão formulada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo como instrumental analítico da situação fática posta. Nesse sentido, destaco excertos da decisão impugnada:

"Os requerimentos de ressarcimento e declarações de compensação devem ser realizados com cautela e responsabilidade para que retratem, de forma condizente com a realidade, a situação tributária que revele o direito aos créditos fiscais, nesta seara não se podendo convalidar atos inconseqüentes, ante a possibilidade de prejuízo a toda a coletividade, com o enriquecimento sem causa do requerente. As pessoas são responsáveis por seus atos e respondem por suas conseqüências em qualquer ramo do direito, não devendo ser excepcionado o direito tributário.

Note-se, contudo, que isto não impede o direito do contribuinte vir a opor perante a Fazenda Pública seu direito à revisão de eventual sanção que se afigure injusta, ante as previsões do artigo 112 do CTN, sem mencionar a possibilidade da via judicial, conforme o caso concreto.

Nesse sentido, cumpre citar o disposto no artigo 136 do Código Tributário Nacional, verbis: "CTN, art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato."

Desta forma, no caso não há que se buscar diferenciação entre dolo, fraude, simulação e culpa, sendo que qualquer destes acarreta danos à coletividade e ao poder público, bastando a configuração do exercício irregular de direito, passível de acarretar em danos à coletividade e ao Erário, com a obtenção de compensação ou ressarcimento indevidos.

Descabida, ainda, a alegação de caráter confiscatório das multas previstas em lei, vez que possuem natureza administrativa-penal e não tributária, portanto não incidindo a vedação prevista no artigo 150, inciso IV, da Constituição Federal (fls. 193, verso e 194).

Por fim, denota-se não estar configurado o "periculum in mora" na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

MARCELO AGUIAR

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.021769-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SILVIO CAYEIRO MARTINS -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001547020124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu a penhora *on-line* de eventuais numerários existentes em contas bancárias da Agravada por meio do convênio BACEN JUD. Sustenta, em síntese, que, após o advento da Lei n. 11.382/06, tornou-se prescindível a demonstração do esgotamento de tentativas de penhora de outros bens do devedor, dado o caráter preferencial da penhora *on line*, nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Alega que a penhora em dinheiro é preferencial a todas as outras, nos termos dos arts. 10 e 11 da Lei n. 6.830/80. Requer a concessão de efeito suspensivo ativo e que, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Tendo em vista que a Executada, ora Agravada, embora citada, não constituiu patrono, deixo de intimá-la para contraminuta.

Feito breve relato, decido.

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

Insurge-se a Agravante contra a decisão proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de penhora eletrônica por meio do sistema BACEN JUD.

Observe que a Lei n. 11.382/2006, publicada em 07 de dezembro de 2006, alterou o art. 655, inciso I, do Código de Processo Civil, para acrescentar o dinheiro em depósitos e aplicações financeiras em instituições financeiras em primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, ao lado do dinheiro em espécie e, ainda, incluiu o art. 655-A, e respectivos parágrafos ao aludido estatuto processual, a fim de possibilitar tal penhora, nos seguintes termos:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

§ 3º Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

§ 4º Quando se tratar de execução contra partido político, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, nos termos do que estabelece o caput deste artigo, informações sobre a existência de ativos tão-somente em nome do órgão partidário que tenha contraído a dívida executada ou que tenha dado causa a violação de direito ou ao dano, ao qual cabe exclusivamente a responsabilidade pelos atos praticados, de acordo com o disposto no art. 15-A da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. (Incluído pela Lei nº 11.694, de 2008).

Com efeito, conforme jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, nos casos de decisão acerca do pedido de penhora proferida na vigência da referida lei, ou seja, a partir de 20.01.07, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora *on line* prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora.

De outro lado, nos casos de decisões anteriores a 20.01.07, exige-se o prévio esgotamento de tais diligências, nos moldes do art. 185-A, do Código Tributário Nacional.

A propósito, confira-se o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. *A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*
2. *A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*
3. *A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.*
4. *Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*
5. *Entretantes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"*
6. *Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exeqüente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*
7. *A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que*

promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. *Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

9. *A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.*

10. *Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.*

11. *Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).*

12. *Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

13. ***A luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.***

14. *In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".*

15. *Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.*

16. *Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.*

17. *Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".*

18. *As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.*

19. *Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".*

(STJ - 1ª Seção, REsp 1184765, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJ 03.12.10, destaques meus).

Outrossim, penso que a aludida providência somente pode ser determinada após a regular citação do Executado (v.g. AI 363025/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 18.02.10, DJ 09.03.10, p. 158).

Assim, há que se analisar o pedido de penhora *on line* levando-se em consideração a prévia citação do Executado e o momento em que proferida a decisão acerca do pedido de penhora: se antes ou depois do advento da Lei n. 11.382/06.

No presente caso, a Agravada foi regularmente citada (fl. 30) e a decisão acerca do pedido de penhora *on line* formulado pela Exequirente proferida em 22.06.12 (fls. 49/50), sendo de rigor, portanto, a reforma da decisão agravada, a fim de determinar a realização da penhora de ativos financeiros via BACEN JUD.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o bloqueio de numerários em nome da Executada depositados ou aplicados em instituições financeiras, em limite suficiente à satisfação do débito exequendo, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024218-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024218-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : RENATO NEGRÃO DA SILVA
APELADO : JOSE CARLOS GARCIA
No. ORIG. : 09.00.00016-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa. Às fls. 50/53 consta documentação dando conta de que o executado efetuou o parcelamento administrativo do débito.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal (art. 267, IV do CPC), uma vez que o débito encontra-se parcelado.

Apelou a exequente pugnando pela reforma da r. sentença para que seja determinada a suspensão do feito executivo. Subiram os autos a este Tribunal.

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

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

A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça que, ante a adesão do executado a programa de parcelamento do débito, preconiza a suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Confira-se o julgamento pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO

CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.

2. Conseqüentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

(...)

8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal.

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

(STJ, REsp n.º 957.509/RS, Rel. Min. Luis Fux, j. 09.08.10, v.u., publ. 25.08.2010)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para, afastada a extinção do feito, determinar tão somente a suspensão da execução fiscal até ulterior manifestação da exequente.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030708-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030708-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SIOL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : KARLHEINZ ALVES NEUMANN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.00.00295-1 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal, objetivando a satisfação do crédito tributário inscrito em dívida ativa.

O r. Juízo *a quo* julgou extinta a execução, com fundamento no art. 26 da Lei 6.830/80, em razão do cancelamento da inscrição da dívida. Sem honorários.

Apelou a executada, requerendo a condenação da União em honorários.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

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

9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

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

Não assiste razão à apelante.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida. Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extintas ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, verifico que a inscrição do débito na dívida ativa foi motivada por erro de fato no preenchimento de guia DARF (fl. 142).

Assim sendo, descabe qualquer condenação da Fazenda Nacional na verba honorária, considerando-se que, diante do erro do contribuinte, a exequente viu-se compelida a exigir judicialmente o crédito fiscal por força dos princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público. Aplica-se, *in casu*, o princípio da causalidade. Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta C. Turma:

EXECUÇÃO FISCAL - RECOLHIMENTO DO TRIBUTO COM CÓDIGO ERRADO DA RECEITA - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1- Considerando que a execução fiscal só foi proposta por erro imputável somente ao contribuinte quando do preenchimento incorreto do código da receita na guia de pagamento, descabe a condenação da exequente nos ônus de sucumbência. Aplicação do princípio da causalidade.

2- Apelação provida.

(AC n.º 199961820076529, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 16.11.2005, v.u., DJU 02.12.2005, p. 587)

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

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17826/2012

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032140-58.1987.4.03.6100/SP

95.03.008918-2/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
PARTE AUTORA : SICILIANO S/A
ADVOGADO : FABIO LUIZ MARQUES ROCHA e outros
SUCEDIDO : AGENCIA SICILIANO DE LIVROS JORNAIS E REVISTAS LTDA

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 87.00.32140-0 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial em Medida Cautelar ajuizada com o objetivo de suspender a pena de perdimento aplicada nos autos do Processo Administrativo nº 10.845.00481/87, no qual se discute a apreensão de mercadoria reclassificada na TAB pelo agente alfandegário.

O feito foi contestado.

O pedido foi julgado procedente (fls. 76/79).

O reexame necessário encontrava-se aguardando julgamento.

A Ação principal foi nessa oportunidade julgada por este Tribunal (Autos nº 95.03.008919-0).

Este é, em síntese, o relatório. D E C I D O.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O pedido cautelar pretendido foi o de suspender a pena de perdimento aplicada em processo administrativo fiscal, até que a controvérsia quanto à legitimidade do perdimento fosse dirimida na ação declaratória ajuizada.

Julgada a ação principal, a matéria ventilada neste feito perdeu o seu objeto, por força da regra antes mencionada, ocorrendo na espécie a carência superveniente à análise do mérito aqui pretendido, haja vista a acessoriedade da medida.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PIS. COMPENSAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. 1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar à empresa contribuinte o direito à suspensão dos efeitos da rescisão contratual promovida pela CEF, em relação a contrato de parcelamento de débitos de FGTS, até que haja manifestação definitiva nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para os recursos especiais interpostos na via cautelar. 2. Recursos especiais não-conhecidos. (REsp 757.533/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03.10.2006, DJ 06.11.2006 p. 309)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. JULGAMENTO DO FEITO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Sentenciado o feito principal, resta prejudicado o recurso especial tendente a promover a reforma de decisão interlocutória que acolheu pedido de antecipação de tutela. Hipótese em que o eventual provimento do apelo não teria o condão de infirmar o julgado superveniente. 2. Configurada a perda de objeto do recurso especial, torna-se inviável o prosseguimento da medida cautelar ajuizada com o propósito de agregar-lhe efeito suspensivo, devendo o processo ser extinto, por falta de interesse processual, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC. 3. Agravo regimental provido. (AgRg na MC 9.839/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03.08.2006, DJ 18.08.2006 p. 357)"

PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR INDEFERIDA - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO. - Indeferida a liminar pleiteada initio litis e julgado por este Tribunal Superior o recurso ordinário ao qual a presente medida cautelar objetivava atribuir efeito suspensivo - RMS 14752/RN, não remanesce o interesse jurídico no julgamento desta ação. - Prejudicada a medida cautelar. (MC 4.998/RN, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 29.03.2006 p. 130)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPC. LEI N. 8.200/91, ART. 3º, I, DO DECRETO N. 332/91. DEVOLUÇÃO ESCALONADA. POSSIBILIDADE. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DO OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. 1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar à recorrida o direito à compensação imediata do excesso recolhido aos cofres públicos a título de parcela de correção monetária das demonstrações financeiras em virtude da diferença verificada no ano-base de 1990 entre a variação do IPC e do BTNF, até que haja manifestação definitiva nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para o recurso especial interposto na via cautelar. 2. Recurso especial não-conhecido. (REsp 251.172/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17.11.2005, DJ 13.03.2006 p. 234)

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicada a presente cautelar, diante da perda do seu objeto.

Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal em Auxílio

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000593-63.1988.4.03.6100/SP

95.03.008919-0/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
PARTE AUTORA : SICILIANO S/A
ADVOGADO : FABIO LUIZ MARQUES ROCHA e outros
SUCEDIDO : AGENCIA SICILIANO DE LIVROS JORNAIS E REVISTAS LTDA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.00593-4 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em ação de conhecimento ajuizada com o objetivo de desobrigar a impetrante do recolhimento do Imposto de Importação e I.P.I., declarando a invalidade do ato administrativo que determinou a reclassificação tarifária do bem importado, desconsiderando a classificação indicada pela autora.

Alega a impetrante, em suma, na inicial, que importou quatro coleções "O Ursinho, O Gatinho, O Coelhoinho e O Cachorrinho", classificados no código 49.01.03.00 da TAB. Afirma ter o Fisco entendimento divergente acerca da correta classificação tarifária do produto importado, indicando como correta a posição na T.A.B. no código 49.03.00.00, por não se tratar de livros, mas de "álbuns ou livros de estampas e álbuns para desenhar ou para colorir, brochados, cartonados ou encadernados, para crianças".

A ré contestou (fls. 39/42), reportando-se às informações fazendárias, pela qual se sustenta que a mercadoria objeto do litígio, efetivamente, constitui-se em um "álbum para crianças", considerando se tratar de veículo meramente ilustrativo, justificando o enquadramento tarifário imposto, haja vista ter o seu texto interesse secundário.

Laudo pericial inserto às fls. 67/82, concluindo como correta a classificação tarifária adotada pela autora.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 112/115), reconhecendo a invalidade do ato administrativo, consistente na reclassificação tarifária do livro infantil, condenando a ré em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento).

Subiram os autos a esta Corte para julgamento do reexame necessário.

Este é o relatório. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na presente ação discute-se o direito ao desembaraço aduaneiro de livros infantis, sem o pagamento dos impostos exigidos, fundamentando-se a impetrante na irregular reclassificação tributária atribuída pelo fisco por ocasião do desembaraço aduaneiro.

A autoridade, por ocasião da fiscalização aduaneira, entendeu não se tratar a mercadoria de livros para fins didáticos, mas álbuns para crianças, apreendendo o lote importado com fundamento no inciso XII, do artigo 514, do Regulamento Aduaneiro (Decreto 91.030/85), para pena de perdimento, por considerar conter falsa declaração de conteúdo.

O desembaraço é atribuição da autoridade administrativa que, no seu mister, aplicando o direito, deve não só enquadrar a mercadoria, dentro do regime aduaneiro em vigor, de modo a viabilizar uma eventual exigência tributária, como certificar-se da correta classificação, valoração aduaneira e da documentação que lhe é apresentada, para o desembaraço pretendido, caso a importação se dê de forma irregular.

A legislação Aduaneira adotou no seu contexto vários tipos de sanções, destinadas não só ao controle

administrativo como também ao controle fiscal, dentre eles o de perdimento de bens, introduzida no ordenamento aduaneiro pelo Decreto-Lei nº 1.455/76.

Essa sanção, privando bens de particulares, destina-se a coibir práticas lesivas nas atividades de comércio exterior, não havendo distinção entre a prática com intuito doloso ou de inobservância das regras de controle aduaneiro. Medidas que, embora tenham caráter administrativo, têm uma função social de importância no controle das importações, evitando e reprimindo atos como os de contrabando e descaminho.

Para tanto, traça a lei, passo a passo, todos os trâmites a serem seguidos pelo sujeito passivo, identificado como importador, sendo necessária a licença de importação ou documento equivalente para a entrada de bens no país, competindo à Administração o controle não só do tipo, qualidade e quantidade de mercadoria internada, quanto do seu valor, para se aferir eventual subfaturamento ou superfaturamento da mercadoria, medidas que prestigiam a comércio nacional e a ordem interna, além de viabilizar a cobrança de tributos. Por essa razão pode-se dizer que o ato administrativo, de iniciativa do agente aduaneiro, tem duas espécies de controle, o administrativo propriamente dito e o fiscal, este último destinado à cobrança de impostos.

A jurisprudência já se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-Lei nº 1.455/76, em confronto com o disposto no artigo 5º, inciso LVI, da Magna Carta, em relação à norma que prevê o perdimento de bens, importados com infração às normas aduaneiras, mesmo contrariando os argumentos e a postura da doutrina que se posiciona contra esse tipo de sanção, que argumenta não ter sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988, ante a falta de menção expressa ao perdimento de bens, nessa hipótese, tendo a Constituição se limitado àquela previsão apenas para os ilícitos penais, como no caso de tráfico ilícito de entorpecente, sendo espécie de confisco referida sanção.

O perdimento de mercadorias é uma das sanções administrativas e é desencadeada por irregularidades, detectada por ocasião da importação e respectivo desembarço aduaneiro, em razão do controle das entradas de bens no país que a Administração faz por meio de seus agentes. Sua aplicação, ao tempo da importação, já era prevista pelo Decreto-Lei nº 1.455/76 e Decreto nº 91.030/85, legislação que, repita-se, passou pelo crivo do Tribunal Federal de Recursos que, manifestando-se sobre o tema, admitiu a constitucionalidade do perdimento, com suporte na eficácia dos novos preceitos constitucionais de 1988, relativas à garantia dos direitos individuais, dentre os quais se encontra o direito de propriedade.

O Fisco, no controle das entradas e saídas de bens do País, dadas às peculiaridades que o caso apresenta, deve analisar os atos a seu cargo, identificando-os e tipificando-os, de acordo com o que especifica o Regulamento Aduaneiro e, pela sua maior ou menor gravidade, aplicar a sanção que a situação posta exigir.

O regulamento em questão revela-se como norma protetiva dos interesses da Administração Pública e prestigia a probidade dos atos de importação, considerando que as atividades de comércio exterior envolvem os interesses de toda uma coletividade, investindo-se a Fazenda Pública desse *munus*, em procedimento regular, para a imposição da penalidade pertinente.

Os atos de controle aduaneiro têm como objetivo o interesse nacional e se destinam a fiscalizar, restringindo ou limitando a importação ou a exportação de determinados bens, estando o Fisco autorizado a impor as sanções trazidas pelos normativos.

Saliente-se que, mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a regra vem se mantendo, tendo sido admitido o perdimento de bens, nos procedimentos instaurados no âmbito aduaneiro, pelo Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002, que prevê: "Art. 604. As infrações estão sujeitas às seguintes penalidades, aplicáveis separada ou cumulativamente (Decreto-lei no 37, de 1966, art. 96; Decreto-lei no 1.455, de 1976, arts. 23, § 1o, com a redação dada pela Lei no 10.637, de 2002, art. 59, e 24; e Lei no 9.069, de 1995, art. 65, § 3o): (Redação dada pelo Decreto nº 4.765, de 24.6.2003) - I - perdimento do veículo; II - perdimento da mercadoria; III - perdimento de moeda; e IV - multa."

Na espécie, em conferência física do bem (fl. 42), entenderam os agentes fiscais ter ocorrido a infringência ao disposto no DEC LEI Nº 1455/76, ART. 23, I, parágrafo único e Comunicado CACEX 177/87, quanto à classificação tarifária indicada pelo importador, reclassificando o produto importado, indicando como correta a posição na T.A.B. no código 49.03.00.00, por entender não se tratar de livros, mas de "álbuns ou livros de estampas e álbuns para desenhar ou para colorir, brochados, cartonados ou encadernados, para crianças" Todavia, analisando a mercadoria "sub judice", cujos exemplares se encontram juntados aos autos, não obstante conste laudo atestando tratar-se de livros infantis, seria desnecessária outra prova para aferirmos tratar-se de LIVRO. Muito embora possua estampas, gravuras e figuras ilustrativas, é acompanhado também de textos impressos, não se podendo desconsiderar que a sua finalidade é a de tornar o aprendizado um processo lúdico e não enfadonho, em relação à faixa etária a que se destina, abrangendo, assim, os fins preceituados pelo Texto Maior.

A sentença mostrou-se incensurável ao orientar-se nas provas trazidas aos autos, cujos fundamentos não destoaram, em nenhum momento da questão tratada, conforme, aliás, se depreende das tentativas sem sucesso das defesas apresentadas pela União Federal.

Nesse sentido, quanto à interpretação das características dos livros infantis, inclusive para fins de imunidade tributária são os precedentes:

Álbum de figurinhas'. Admissibilidade. A imunidade tributária sobre livros, jornais, periódicos e o papel destinado à sua impressão tem por escopo evitar embaraços ao exercício da liberdade de expressão intelectual, artística, científica e de comunicação, bem como facilitar o acesso da população à cultura, à informação e à educação. O Constituinte, ao instituir esta benesse, não fez ressalvas quanto ao valor artístico ou didático, à relevância das informações divulgadas ou à qualidade cultural de uma publicação. Não cabe ao aplicador da norma constitucional em tela afastar este benefício fiscal instituído para proteger direito tão importante ao exercício da democracia, por força de um juízo subjetivo acerca da qualidade cultural ou do valor pedagógico de uma publicação destinada ao público infante-juvenil." (RE 221.239, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 06/08/04)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO LEGAL. IMUNIDADE. MATERIAL DIDÁTICO DESTINADO AO ENSINO DA LÍNGUA INGLESA. CD-ROM, CD ÁUDIO, FITAS DE VÍDEO, FITAS CASSETE DE ÁUDIO E VÍDEO, PÔSTERES, FLASHCARDS, FICHAS DE CONTEXTO, GRÁFICOS, BROCHURAS E FANTOCHES. PRECEDENTES. 1.º O cerne da questão se cinge à possibilidade de extensão da imunidade prevista no art. 150, inc. VI, alínea "d" da Constituição da República a livros com suporte em CD-ROM, fitas cassete de áudio e vídeo, pôsteres, flashcards, fichas de contexto, gráficos e fantoches, todos voltados para o ensino infantil da língua inglesa. 2.º Tal preceito prestigia diversos valores, tais como a liberdade de comunicação e de manifestação do pensamento; a expressão da atividade intelectual, artística e científica; o acesso e difusão da cultura e da educação; dentre outros. 3.º É bem verdade que, segundo as regras de hermenêutica, o direito excepcional deve ser interpretado literalmente. Todavia, não se pode olvidar que a sociedade não é estanque, pelo contrário, é dinâmica. Esse dinamismo engendra a constante evolução das relações jurídicas, o que obriga o Direito a se amoldar às novas situações que vão surgindo, a fim de cumprir o seu papel. 4.º Conquanto a imunidade tributária constitua exceção à regra jurídica de tributação, não nos parece razoável atribuir-lhe interpretação exclusivamente léxica, em detrimento das demais regras de hermenêutica e do "espírito da lei" exprimido no comando constitucional. 5. Nos idos de 1987 e 1988 não se cogitava de livros, jornais e periódicos em meio magnético, eletrônico ou digital, como nos dias correntes, razão pela qual não se poderia exigir a sua explícita previsão na literalidade do preceito imunizante. 6. A menção às espécies "em papel" encontra pertinência na medida em que era, naqueles tempos, a modalidade mais usual, senão a única até então concebível em face do estágio tecnológico experimentado à época. 7. Hodiernamente, o vocábulo "livro" não se restringe à convencional coleção de folhas de papel, cortadas, dobradas e unidas em cadernos, como se depreende da acepção encontrada no Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa como 2.1 livro (acp. 2) em qualquer suporte (ex., papiro, disquete etc) (1ª ed., Editora Objetiva, Rio de Janeiro, 2001, p. 1.774). 8. Interpretar restritivamente o art. 150, VI, "d" da Constituição, atendo-se à mera literalidade do texto e olvidando-se da evolução do contexto social em que ela se insere, implicaria inequívoca negativa de vigência ao comando constitucional. 9.º In casu, a melhor opção ao intérprete é a interpretação teleológica, buscando aferir a real finalidade da norma, de molde a conferir-lhe a máxima efetividade, privilegiando, assim, aqueles valores implicitamente contemplados pelo constituinte. 10.º Os livros, jornais e periódicos são veículos de difusão de informação, cultura e educação, independentemente do suporte que ostentem ou da matéria prima utilizada na sua confecção e, como tal, fazem jus à imunidade postulada. 11.º Não há que se falar, de outro lado, em aplicação de analogia para ampliar as hipóteses de imunidade, mas tão-somente da adoção de regras universalmente aceitas de hermenêutica, a fim de alcançar o verdadeiro sentido da norma constitucional. 12.º Precedentes: Turma Suplementar da Segunda Seção, Rel. Juíza Eliana Marcelo, ED na AC n.º 2001.61.00.020336-6, j. 11.10.2007, DJU 05.11.2007, p. 648; TRF3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, AMS 307236, DJF3 CJI 27/10/2009, p. 58, j. 17/09/2009; TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, AMS 222533, DJF3 06/10/2008, j. 07/08/2008. 13.º Agravo legal improvido. (AMS 00024464120014036104, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2010 PÁGINA: 1286 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - ART. 150, VI, "D" DA CF/88 - LIVRO INFANTIL ILUSTRATIVO DE MATERIAL PLÁSTICO. 1 - O conceito de livro tratado como imune de tributação pela norma constitucional deve ser mais amplo, pois não se subsume a uma simples reunião de folhas, constituindo o meio pelo qual transmitem-se informações através da escrita ou de ilustrações, com a finalidade de difusão do conhecimento adquirido e da livre manifestação do pensamento. 2 - Embora sejam confeccionadas em material plástico, as mercadorias importadas pela impetrante podem ser definidas como livro, porquanto, na concepção histórica, não se consideravam livros apenas aqueles reunidos de folhas de papel, já que a História mostra a existência de livros de barro, de argila, de pedra, etc. 3 - Verifica-se que os exemplares acostados aos autos fornecem não apenas ilustrações - de caráter educativo, frise-se - mas também informações escritas que permitem às crianças a aprendizagem de números e cores. 4 - Assegurada aos "livros de banho" importados pela impetrante a imunidade prevista na alínea "d" do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal, uma vez que atingido o sentido da norma imunizante, qual seja, o desenvolvimento da educação infantil. 5 - Precedente da Sexta Turma: AMS 97.03.003827-1, Rel. Des. Federal Mairan Maia, v.u., publ. DJ 16.04.2004. 6 - Remessa oficial desprovida. (REOMS 02026772619974036104, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO

NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:01/10/2007 ..FONTE PUBLICACAO:.)
TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. IPI. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. LIVROS. IRRESTRINGÍVEL
PELA CONSTITUIÇÃO. FIM MAIOR LIBERDADE DE COMUNICAÇÃO. DESCABE INTERPRETAÇÃO
RESTRITIVA OU AMPLIATIVA. 1. A imunidade tributária é princípio constitucional criado para proteger o
contribuinte com o fim de demarcar a competência tributária. 2. O art. 150, VI, d, da Constituição Federal trouxe
imunidade cujo escopo é resguardar as liberdades de pensamento e comunicação para que a cultura, a
informação e a educação estejam ao alcance da totalidade da população brasileira. Imunidade que se estende a
qualquer espécie de livro, não havendo restrição constitucional. 3. Não há que se falar em interpretação
restritiva ou ampliativa. Se o veículo traz algum tipo de informação e, constitui-se de papel, sendo insignificante
a qualidade do papel, tamanho, cor, gramatura etc, é necessário enquadrar-se no privilégio constitucional. 4.
Precedentes do STF e desta E. Corte. (TRF 3ª. Região AMS Relator(a) - JUIZ ROBERTO JEUKEN Data da
decisão: 12/04/2007 DJU DATA:19/04/2007 PÁGINA: 504)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.
Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044823-78.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.063365-7/SP

RELATORA : Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : COTIA TRADING S/A e outro
: COTIA FACTORING FOMENTO COML/ LTDA
ADVOGADO : ENRIQUE DE GOEYE NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.44823-1 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por Cotia Trading S.A. e outro, em
face de sentença por meio da qual foi concedida a ordem, para fins de assegurar a compensação de créditos com
débitos de diferentes espécies entre contribuintes distintos, mediante simples requerimento dos respectivos
interessados.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Conforme informou a impetrante às fls. 152/153, houve compensação administrativa dos valores discutidos nestes
autos (Processo Administrativo n. 13808.004678/97-60), razão pela qual perdera o objeto a remessa oficial
pendente de apreciação por este Juízo *ad quem*.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **JULGO PREJUDICADA** a
remessa oficial e a apelação, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta E.
Corte.

Oportunamente, baixem os autos à instância de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : FEDERACAO DE SERVICOS DO ESTADO DE SAO PAULO FESESP
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial tida por interposta, em mandado de segurança impetrado com objetivo de as empresas associadas à impetrante - Federação de Serviços do Estado de São Paulo - FESESP verem-se enquadradas no SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, de acordo com a sistemática implantada pela Lei 9.317/96, sem a restrição contida em seu artigo 9º.

Alega a impetrante que suas associadas - empresas dedicadas à prestação de serviços - pretendem optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES e temem ser impedidas pela autoridade impetrada, em razão da vedação contida no artigo 9º, incisos XII, "f" da Lei 9.317/96, dispositivo que reputa ilegal, com fundamento no texto Constitucional.

Sustenta ser inconstitucional esse discrimen, por violação do art. 150, II da Constituição Federal.

A autoridade impetrada - Superintendente da Receita Federal em São Paulo (8ª Região Fiscal) prestou informações na qual arguiu, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva ad causam, pois embora seja superior hierárquico da autoridade coatora - Delegado da Receita Federal - tal fato não lhe confere o "status" de autoridade coatora; pugnou, ainda, pela extinção do feito pela inadequação da via eleita, posto que a impetração se insurge contra lei em tese. No mérito defendeu a legalidade do ato coator.

A r. sentença proferida concedeu parcialmente a segurança para assegurar às empresas filiadas à impetrante, enquadradas no inciso XII, letra "f", o gozo dos benefícios fiscais previstos na Lei n. 9.317/96.

A União Federal interpôs recurso de apelação no qual alegou, em preliminares, a nulidade da sentença, por não terem sido apreciadas as preliminares argüidas pela autoridade impetrada, ilegitimidade passiva ad causam e inadequação da via eleita; no mérito defendeu a aplicabilidade da Lei 9.317/96, por pautar-se pela razoabilidade e não ferir o princípio constitucional da isonomia.

A impetrante em seu apelo pleiteia a reforma da sentença em parte, para que todas as suas associadas possam optar pelo SIMPLES.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo provimento ao recurso da União Federal e à remessa necessária.

Este é, em síntese, o relatório. DECIDO

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nulidade da sentença

Primeiramente, cumpre rejeitar a tese de que o decisum estaria viciado, por não terem sido apreciadas as preliminares de ilegitimidade de parte e de inadequação da via eleita, argüidas pela autoridade impetrada. De fato, tais alegações não foram analisadas pelo r. decisum. Entretanto tal proceder, não inquina a sentença de nula. Conforme advertem Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido R. Dinamarco, in

Teoria Geral do Processo, Editora Revista dos Tribunais, a nulidade, por vício, em ato processual deve ser decretada diante da observância de determinados princípios, como o da instrumentalidade das formas, da causalidade e especialmente o da economia processual. Afirmam os mestres que:

"Em algumas circunstâncias, reage ao ordenamento jurídico à imperfeição do ato processual, destinando-lhe a ausência de eficácia. Trata-se de sanção à irregularidade, que o legislador impõe segundo critérios de oportunidade (política legislativa) quando não entende conveniente que o ato irregular venha a produzir efeitos. (...)

O princípio da causalidade impõe que a nulidade de um ato do procedimento contamine os posteriores que dele sejam dependentes, com a consequência de dever-se anular todo o processo, a partir do ato celebrado com imperfeição (art. 248, 1ª parte do CPC)

O princípio da instrumentalidade das formas quer que só sejam anulados os atos imperfeitos se o objetivo não tiver sido atingido (o que interessa, afinal, é o objetivo do ato não o ato em si mesmo).

O princípio do interesse diz que a própria parte que tiver dado causa à irregularidade não será legitimada a pleitear a anulação do ato (art. 243 do CPC). Essa restrição, contudo, só tem aplicação nas hipóteses de nulidade relativa, quando a exigência de determinada forma é instituída no interesse das partes e não da ordem pública; aí, e não na nulidade absoluta, é razoável que o legislador deixe exclusivamente a critério da parte prejudicada a provocação da decretação de nulidade.

O princípio da economia processual está presente nas manifestações do princípio da instrumentalidade das formas; está presente também na determinação de que os atos posteriores ao ato nulo não se contaminam senão dependentes destes (art. 248 - 1ª parte do CPC);

Presente está também no aproveitamento dos atos do processo inadequados à ação exercida (art. 250 do CPC) ou dos atos não decisórios do processo celebrado perante a autoridade absolutamente incompetente (art. 113, S 2º do CPC)."

Com essas considerações, não se afigura razoável, anular toda a sentença proferida, porquanto se deve apenas, nesta instância, suprir a omissão havida, por aplicação do princípio da economia processual e da instrumentalidade das formas.

Passo então à análise das preliminares argüidas pela digna autoridade impetrada.

As preliminares argüidas merecem ser rejeitadas.

Quanto à afirmação que o Superintendente da Receita Federal em São Paulo (8ª Região Fiscal), embora seja superior hierárquico da autoridade coatora - Delegado da Receita Federal - não tem competência para praticar o eventual ato coator e, por esta razão, é parte ilegítima, consolidou-se no C. S.T.J o entendimento no sentido de que caso a autoridade impetrada, ao prestar informações, não se restrinja a argüir a sua ilegitimidade passiva e adentre ao mérito da causa, encampa o ato coator praticado e, em consequência, deve ser reconhecida a sua legitimidade passiva "ad causam".

Trata-se da teoria da encampação aplicável ao mandado de segurança quando preenchidos os seguintes requisitos, cumulativamente: (a) existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; (b) manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas; e (c) ausência de modificação de competência estabelecida na Constituição da República.

No caso sub judice foram atendidos todos os requisitos estabelecidos pela jurisprudência.

Vejamos os Precedentes do C. STJ neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE QUE DEFENDEU O MÉRITO DO ATO IMPUGNADO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. A essência constitucional do Mandado de Segurança, como singular garantia, admite que o juiz, nas hipóteses de indicação errônea da autoridade impetrada, permita sua correção através de emenda à inicial ou, se não restar configurado erro grosseiro, proceder a pequenas correções de ofício, a fim de que o writ cumpra efetivamente seu escopo maior. 2. Destarte, considerando a finalidade precípua do mandado de segurança que é a proteção de direito líquido e certo, que se mostre configurado de plano, bem como da garantia individual perante o Estado, sua finalidade assume vital importância, o que significa dizer que as questões de forma não devem, em princípio, inviabilizar a questão de fundo gravitante sobre ato abusivo da autoridade. Conseqüentemente, o Juiz, ao deparar-se, em sede de mandado de segurança, com a errônea indicação da autoridade coatora, deve determinar a emenda da inicial ou, na hipótese de erro escusável, corrigi-lo de ofício, e não extinguir o processo sem julgamento do mérito. 3. A

errônea indicação da autoridade coatora não implica ilegitimidade ad causam passiva se aquela pertence à mesma pessoa jurídica de direito público; porquanto, nesse caso não se altera a polarização processual, o que preserva a condição da ação. 4. Deveras, a estrutura complexa dos órgãos administrativos, como sói ocorrer com os fazendários, pode gerar dificuldade, por parte do administrado, na identificação da autoridade coatora, revelando, a priori, aparência de propositura correta. 5. Aplica-se a teoria da encampação quando a autoridade apontada como coatora, ao prestar suas informações, não se limita a alegar sua ilegitimidade, mas defende o mérito do ato impugnado, requerendo a denegação da segurança, assumindo a legitimatio ad causam passiva. 6. Precedentes da Corte: RMS 17802 / PE, 2ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 20/03/2006; RMS 18418 / MG, 6ª Turma, Rel. Ministro Paulo Medina, DJ de 02/05/2006; ROMS 15262/TO, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/02/2004; AIMS 4993/DF, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ de 19/02/2001. 7. Recurso especial provido para reconhecer a legitimidade passiva do Chefe do Posto Fiscal de Cambará/PR." (RESP n. 724172, Rel. Min Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 02/10/2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO IMPUGNADO. SOLUÇÃO DADA A CONSULTA FISCAL. ILEGITIMIDADE DO SECRETÁRIO DA FAZENDA PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO MANDAMENTAL. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. 1. Nos termos do § 2º do art. 233 do Código Tributário do Estado de Mato Grosso, apenas quando formuladas por órgão da administração pública, por autarquias, sociedades de economia mista, sindicatos ou entidades representativas de atividades econômicas e profissionais, serão as consultas encaminhadas diretamente à Secretaria de Fazenda, a cujo titular, em instância única, compete solucioná-las. 2. Não se insere entre as atribuições constitucionais ou legais do Secretário de Estado da Fazenda a competência para responder às consultas formuladas pela impetrante, tanto é assim que a solução da consulta fiscal impugnada neste mandado de segurança foi dada pela Superintendência de Normas da Receita Pública do Estado de Mato Grosso. 3. O Secretário da Fazenda não possui legitimidade para figurar no polo passivo do presente mandado de segurança, pois a competência para responder a consultas fiscais tais como a consulta formulada pela impetrante no ano de 2008, embora esteja inserida no âmbito da Secretaria da Fazenda, é da Superintendência de Normas da Receita Pública, conforme previsto no art. 522 do Regulamento aprovado pelo Decreto Estadual n. 1.944/89. 4. Não se aplica ao caso a teoria da encampação, pois a Primeira Seção, a partir do julgamento do MS 10.484/DF, de relatoria do Ministro José Delgado (DJ de 26.9.2005), consagrou orientação no sentido de que tal teoria apenas é aplicável ao mandado de segurança quando preenchidos os seguintes requisitos, cumulativamente: (a) existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; (b) manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas; e (c) ausência de modificação de competência estabelecida na Constituição da República. No caso, estes dois últimos requisitos não foram atendidos. 5. Recurso ordinário não provido." ROMS 30655, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 03/02/2011)

Da mesma forma não prospera a alegação de falta de interesse de agir pela inadequação da via do mandado de segurança.

Com efeito, caberá mandado de segurança sempre que alguém pretenda resguardar direito seu, líquido e certo, por ilegalidade ou abuso de poder, sempre que o mesmo estiver ameaçado ou na iminência de sofrer ameaça, decorrente de ato de autoridade pública ou de seu agente, que nessa qualidade lhe cause danos.

É o caso dos autos. Entende a impetrante estarem as suas filiadas na iminência de sofrer lesão a direito seu, individual, na tributação, por não poderem se beneficiar do sistema do SIMPLES, impedimento que considera ilegal e inconstitucional, a qual sob esta ótica será analisada.

Quanto ao mérito, neste mandado de segurança discute-se a garantia de as filiadas da impetrante verem-se inscritas no SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, afastando-se a norma estabelecida no artigo 9º, da Lei 9.317/96.

A Lei 9.317/96 define o que seja microempresa e empresa de pequeno porte, assim como aquelas que não poderão integrar o SIMPLES, nos artigos 2º e 9º, respectivamente, in verbis:

"Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

I - microempresa, a pessoa jurídica que tenha auferido, no ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$120.000,00 (cento e vinte mil reais);

II - empresa de pequeno porte, a pessoa jurídica que tenha auferido, no ano-calendário, receita bruta superior a R\$120.000,00 (cento e vinte mil reais) e igual ou inferior a R\$720.000,00 (setecentos e vinte mil reais).

§ 1º No caso de início de atividade no próprio ano calendário, os limites de que tratam os incisos I e II serão proporcionais ao número de meses em que a pessoa jurídica houver exercido atividade, desconsideradas as frações de meses.

§ 2º Para os fins do disposto neste artigo, considera-se receita bruta o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

(...)

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

I - na condição de microempresa, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$120.000,00 (cento e vinte mil reais);

II - na condição de empresa de pequeno porte, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$720.000,00 (setecentos e vinte mil reais);

III - constituída sob a forma de sociedade por ações;

IV - cuja atividade seja banco comercial, banco de investimentos, banco de desenvolvimento, caixa econômica, sociedade de crédito, financiamento e investimento, sociedade de crédito imobiliário, sociedade corretora de títulos, valores mobiliários e câmbio, distribuidora de títulos e valores imobiliários, empresa de arrendamento mercantil, cooperativa de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização e entidade de previdência privada aberta;

V - que se dedique à compra e à venda, ao loteamento, à incorporação ou à construção de imóveis;

VI - que tenha sócio estrangeiro, residente no exterior;

VII - constituída sob qualquer forma, de cujo capital participe entidade da administração pública, direta ou indireta, federal, estadual ou municipal;

VIII - que seja filial, sucursal, agência ou representação, no país, de pessoa jurídica com sede no exterior;

IX - cujo titular ou sócio participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do art. 2º;

X - de cujo capital participe, como sócio, outra pessoa jurídica;

XI - cuja receita decorrente da venda de bens importados seja superior a 50% (cinquenta por cento) de sua receita bruta total;

XII - que realize operações relativas a:

a) importação de produtos estrangeiros;

b) locação ou administração de imóveis;

c) armazenamento e depósito de produtos de terceiros;

d) propaganda e publicidade, excluídos os veículos de comunicação;

e) factoring;

f) prestação de serviço vigilância, limpeza, conservação e locação de mão-de-obra;

XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;

XIV - que participe do capital de outra pessoa jurídica, ressalvados os investimentos provenientes de incentivos fiscais efetuados antes da vigência da Lei nº 7.256, de 27 de novembro de 1984, quando se tratar de microempresa, ou antes da vigência desta Lei, quando se tratar de empresa de pequeno porte;

XV - que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou

do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

XVI - cujo titular, ou sócio que participe de seu capital com mais de 10% (dez por cento), esteja inscrito em

Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

XVII - que seja resultante de cisão ou qualquer outra forma de desmembramento da pessoa jurídica, salvo em relação aos eventos ocorridos antes da vigência desta Lei;

XVIII - cujo titular, ou sócio com participação em seu capital superior a 10% (dez por cento), adquira bens ou realize gastos em valor incompatível com os rendimentos por ele declarados.

1º Na hipótese de início de atividade no ano-calendário imediatamente anterior ao da opção, os valores a que se referem os incisos I e II serão, respectivamente, de R\$10.000,00 (dez mil reais) e R\$60.000,00 (sessenta mil reais) multiplicados pelo número de meses de funcionamento naquele período, desconsideradas as frações de meses.

2º O disposto nos incisos IX e XIV não se aplica à participação em centrais de compras, bolsas de subcontratação, consórcio de exportação e associações assemelhadas, sociedades de interesse econômico, sociedades de garantia solidária e outros tipos de sociedades, que tenham como objetivo social a defesa exclusiva dos interesses econômicos das microempresas e empresas de pequeno porte, desde que estas não exerçam as atividades referidas no inciso XII.

3º O disposto no inciso XI e na alínea a do inciso XII não se aplica à pessoa jurídica situada exclusivamente em área da Zona Franca de Manaus e da Amazônia Ocidental, a que se referem os Decretos-leis nºs 288, de 28 de fevereiro de 1967, e 356, de 15 de agosto de 1968.

Sustenta a impetrante que o dispositivo em referência viola preceitos constitucionais específicos, como o da igualdade ao desconsiderar a sua receita bruta, desiguando o tratamento dado a contribuintes que se encontram em situação de equivalência, assim como o do estímulo das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte.

O alegado direito líquido e certo de formular a opção, manutenção ou exclusão do SIMPLES decorre da lei. A questão, a nosso ver, envolve critérios de tributação cuja isonomia foi delineada pela lei, a qual se incumbiu de definir o tratamento a ser dispensado às empresas que beneficiou, excluindo as que, sob a ótica legislativa, em razão das áreas de atuação, diferentes custos e despesas de produção e comercialização de bens e serviços, não deveriam ser beneficiadas.

Nesse sentido não há como se admitir a violação ao princípio da isonomia, pois não foram implementados, pela impetrante, todos os requisitos legais indispensáveis para a obtenção do benefício fiscal pretendido.

No caso específico, a área da atividade econômica em que se encontra inserida foi o fator do *discrimen* adotado pela legislação, fato que, por si só, impede esse Poder de admitir tal possibilidade, incluindo-a no sistema ao desamparo da lei, tendo como requisito, tão somente, a sua receita bruta.

Não se trata de inconstitucionalidade do dispositivo legal, mas de critérios adotados de política fiscal. Embora entenda ser necessária a simplificação tributária para as microempresas e empresas de pequeno porte, que atualmente encontram-se à margem desse direito, conforme inserto no artigo 9º da Lei em comento, a questão depende de ato legislativo, não podendo este Poder sobrepor-se àquele, legislando por meio de pleitos judiciais. Nesse particular o Poder Judiciário encontra limites, conforme já sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, in verbis:

"(...)

1 - A isenção fiscal decorre do implemento da política fiscal e econômica, pelo Estado, tendo em vista o interesse social. É ato discricionário que escapa ao controle do poder Judiciário e envolve juízo de conveniência e oportunidade do Poder Executivo.

2 - O termo inicial de vigência da isenção, fixada a partir da data da expedição da guia de importação, não infringe o princípio da isonomia tributária, nem desloca a data da ocorrência do fato gerador do tributo, porque a isenção diz respeito à exclusão do crédito tributário, enquanto o fato gerador tem pertinência com o nascimento da obrigação tributária.

3 - não pode esta Corte alterar o sentido inequívoco da norma, por via de declaração de inconstitucionalidade de parte do dispositivo de lei. A Corte Constitucional só pode atuar como legislador negativo, não, porém, como legislador positivo. (RE 202.981-5/SP, Rel. Min. Maurício Correa - Ementário n. 1846-8)

Assim, concluímos não haver qualquer violação aos artigos 179 e 150 da Constituição Federal, por não admitir a isonomia entre as empresas comerciais e as industriais, pelas peculiaridades inerentes de cada qual.

Nesse passo, o ordenamento em questão, diante dos princípios constitucionais inseridos no artigo 179 da Magna Carta, conferiu a determinada categoria de empresas tratamento diferenciado, simplificado, estimulando e favorecendo-lhes o adimplemento de impostos.

Como beneficiárias dessa sistemática referida lei abrangeu, sob o aspecto econômico, apenas as microempresas e as de pequeno porte, impedindo outras, ainda que satisfazendo o requisito de faturamento.

Tal regramento, em momento algum resvalou no princípio da isonomia, da capacidade contributiva, dentre outros, considerando que o objetivo fiscal foi o de conferir tratamento diferenciado às empresas de capacidade econômica reduzida, como futuras geradoras de empregos. O dispositivo constitucional é claro ao conferir o tratamento diferenciado, in verbis:

"Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei."

Em tema de isonomia, trago à colação os ensinamentos de Celso Antonio Bandeira de Mello, in "Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade":

"Para que um discrimen legal seja convivente com a isonomia, consoante visto até agora, impende que concorram quatro elementos:

a) que a desequiparação não atinja de modo atual e absoluto, um só indivíduo;

b) que as situações ou pessoas desequiparadas pela regra de direito sejam efetivamente distintas entre si, vale dizer, possuam características, traços, nela residentes, diferenciados;

c) que exista, em abstrato, uma correlação lógica entre os fatos diferenciais existentes e a distinção de regime jurídico em função deles, estabelecidas pela norma jurídica;

d) que, in concreto, o vínculo de correlação supra-referido seja pertinente em função dos interesses constitucionalmente protegidos, isto é, resulte em diferenciação de tratamento jurídico fundada em razão valiosa - ao lume do texto constitucional - para o bem público.

O último elemento encarece a circunstância de que não é qualquer diferença, conquanto real e logicamente explicável, que possui suficiência para discriminações legais. Não basta, pois, poder-se estabelecer racionalmente um nexos entre a diferença um conseqüente tratamento diferenciado. Requer-se, demais disso, que o vínculo demonstrável seja constitucionalmente pertinente. É dizer: as vantagens calçadas em alguma

peculiaridade distintiva hão de ser conferidas prestigiando situações conotadas positivamente ou, quando menos, compatíveis com os interesses acolhidos no sistema constitucional."

Diante desses ensinamentos e interpretando o contido no art. 9º da Lei nº 9.317/96, entendemos inexistir qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade na exclusão das pessoas jurídicas por ele arroladas.

O que se busca é prestigiar determinada categoria de empresas, na qual a impetrante não se encontra abrangida, não competindo ao Poder Judiciário suplantar a atuação do Poder Legislativo e do Executivo para beneficiar empresas que, por conveniência e critérios de tributação, não foram beneficiadas pela lei.

Tal procedimento, estendendo determinada norma à situação por ela não prevista, esbarraria no princípio da Separação dos Poderes, por impor ao Poder Judiciário a tarefa de legislar, competência que é atribuída, a princípio, com exclusividade ao Poder Legislativo.

Ao Poder Judiciário compete a observância das leis, assim como a sua aplicação, diante dos princípios consagrados pela Constituição Federal.

Concluo que os fatos narrados não se inserem na órbita da ilegalidade ou abusividade. Pretende a impetrante não sujeitar a categoria que representa a critérios de tributação traçados à pessoa jurídica, mas aos destinados àquelas que se encontrem de acordo com o sistema simplificado de arrecadação, objetivo que não encontra respaldo na lei que disciplina o tema.

Dessa forma, as regras do SIMPLES, ao conferir benefícios aos contribuintes que nela se enquadram, considerando o seu caráter isentivo, devem ser interpretadas restritivamente, a teor do artigo 111 do C.T.N., cujo norte, para este caso, é o de delimitar tanto os abrangidos pela norma quanto os excluídos.

Se o princípio da igualdade volta-se ao legislador infraconstitucional, com maior razão há de ser atendido pelo Poder Judiciário o respeito e a preservação da norma, cuja violação implica em ofensa à Constituição Federal.

Assim, não assiste razão à impetrante ao pleito de serem estendidos às suas sindicalizadas os benefícios não previstos em lei, pois se inovaria e alteraria a regra, na discriminação de situações que o legislador não considerou, outorgando, aos beneficiários, prerrogativas não previstas. In casu, estaria este Poder atuando, indevidamente, na qualidade de legislador positivo.

Por fim, de acordo com o exposto, a lei destinada a implementar o art. 179 da Lei Maior, poderá excluir certas categorias do benefício a ser propiciado, não havendo eiva de inconstitucionalidade, por afronta ao princípio da isonomia.

A Corte Suprema já enfrentou o tema, por ocasião do julgamento da ADIN no. 1.643-1, ao compatibilizar dispositivos do art. 9º da Lei no. 9.317/98. Assim se pronunciou o Excelso Pretório, in verbis:

"Não há ofensa ao princípio da isonomia tributária se a lei, por motivos extrafiscais, imprime tratamento desigual a microempresas e empresas de pequeno porte de capacidade contributiva distinta, afastando do regime do SIMPLES aquelas cujos sócios têm condição de disputar o mercado de trabalho sem a assistência do Estado".

Nesse sentido se pacificou o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. OPÇÃO PELO SIMPLES. VEDAÇÃO DO ART. 9º, XIII, DA LEI 9.317/96. EMPRESA DE ASSESSORIA CONTÁBIL E ADMINISTRATIVA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O legislador ordinário, com base no art. 179 da Constituição Federal, editou a Lei 9.317/96, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, conferindo tratamento diferenciado, simplificado e favorecido, aplicável às microempresas e empresas de pequeno porte, em relação a impostos e contribuições (art. 1º).

2. A mencionada lei, em seu art. 2º, utiliza o critério quantitativo para definir microempresa e empresa de pequeno porte, determinando que aquelas que se enquadrarem nos limites de valores ali estabelecidos poderão optar pelo SIMPLES. Todavia, no art. 9º da Lei 9.317/96, arrola uma série de situações em que a opção pelo SIMPLES é vedada, inclusive quando a empresa prestar serviços profissionais de contador e/ou administrador, porquanto o exercício dessas profissões depende de habilitação profissional.

3. O inciso XIII do art. 9º da Lei do Simples foi considerado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.643/DF, sob o fundamento de que, "ainda que classificadas como microempresas ou empresas de pequeno porte porque a receita bruta anual não ultrapassa os limites fixados no art. 2º, incisos I e II, da Lei n.º 9.317, de 5 de dezembro de 1996, não podem optar pelo 'Sistema SIMPLES' as pessoas jurídicas prestadoras de serviços que dependam de habilitação profissional legalmente exigida" (ADIMC 1.643/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 19.12.1997). 4. Consoante se deduz dos autos, a empresa presta serviços de assessoria contábil e administrativa. Desse modo, está abrangida pelas hipóteses previstas no art. 9º, XIII, da Lei 9.317/96, o qual prevê a vedação se as empresas que prestarem serviços profissionais na qualidade de contador e/ou administrador optarem pelo SIMPLES, porquanto o exercício dessas profissões depende de habilitação profissional.

5. Recurso especial provido. " . (REsp 612.909/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07.02.2006, DJ 06.03.2006 p. 170)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. OPÇÃO PELO SIMPLES. CENTRO DE FORMAÇÃO DE CONDUTORES DE VEÍCULOS. HABILITAÇÃO PROFISSIONAL LEGALMENTE EXIGIDA. ARTIGO 9º, XIII, DA LEI N. 9.317/96. RESOLUÇÃO N. 74/98 DO CONTRAN. O egrégio Supremo Tribunal Federal, ao analisar, no julgamento de liminar na medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.643-DF, a alegada inconstitucionalidade do artigo 9º, XIII, da Lei n. 9.317/96, firmou o entendimento de que, "ainda que classificadas como microempresas ou empresas de pequeno porte porque a receita bruta anual não ultrapassa os limites fixados no art. 2º, incisos I e II, da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, não podem optar pelo 'Sistema SIMPLES' as pessoas jurídicas prestadoras de serviços que dependam de habilitação profissional legalmente exigida" (Relator Ministro Maurício Correa, DJ 19.12.97). In casu, à recorrente, centro de habilitação de condutores de veículos, é vedada a opção pelo SIMPLES, uma vez que sua atividade exige habilitação profissional exigida pelos artigos 9º e 10 da Resolução n. 74/98 do CONTRAN, em conformidade com a competência atribuída ao aludido órgão pelo artigo 12 do Código Nacional de Trânsito. Recurso especial improvido." (REsp 499.597/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03.03.2005, DJ 06.06.2005 p. 258)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. (OPÇÃO PELO SIMPLES. INSTITUIÇÃO DE ENSINO MÉDIO. ART. 9º, XIII, DA LEI 9.317/96. ART. 1º DA LEI 10.034/2000, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 10.684/2003). 1. Assentando o aresto recorrido que "1. O escopo da Lei 9.317/96, em consonância com o art. 179 da CF, foi o de incentivar as pessoas jurídicas mencionadas em seus incisos com a previsão de carga tributária mais adequada, simplificação dos procedimentos burocráticos, protegendo as microempresas e retirando-as do mercado informal. Daí as ressalvas do inciso XIII do art. 9º do mencionado diploma, cuja constitucionalidade foi assentada na ADIn 1.643/DF, excludentes dos profissionais liberais e das empresas prestadoras dos serviços correspectivos e que, pelo cenário atual, dispensam essa tutela especial do Estado.

2. O art. 1º, inciso I e II, da Lei 10.034/2000 - com a redação dada pela Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 - reconhece o direito das instituições de ensino optarem pelo SIMPLES, verbis: E 24 DE OUTUBRO DE 20A lei 10.684A" Art. 1o Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9o da Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às seguintes atividades: I - creches e pré-escolas; II - estabelecimentos de ensino fundamental;"

3. In casu, a recorrente dedica-se às atividades de ensino pré-escolar, fundamental e médio, esta última não contemplada na exceção prevista no art. 1º, I e II da Lei 10.034/2000" revelase inadmissível, em sede de embargos, pretender obstaculizar trânsito ao inconformismo sob o argumento de ser o acórdão omissivo por não ter enfrentado os argumentos de que a empresa dedica-se à educação escolar. 2. Deveras, é cediço que inócurrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum, o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no REsp 818.752/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19.10.2006,

DJ 13.11.2006 p. 235)

Ante as razões expostas, dou provimento à apelação e à remessa necessária, tida por interposta, e nego seguimento ao recurso da impetrante com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, denegando a ordem.

Publique-se e intime-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057471-22.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.057471-2/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : PLUS PRESTADORA DE SERVICOS EM GERAL S/C LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO GUAZI DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta para o fim de ser anulada a inscrição na dívida ativa n. 8069915342841, referente à contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei 7689/88 ou, alternativamente, compelir a União Federal a aceitar, como forma de pagamento, as apólices da dívida pública, cujas cópias encontram-se acostadas aos autos, excluindo-se do valor a ser pago, os acréscimos incidentes na dívida a título de juros, equivalentes à taxa SELIC e a multa moratória, substituindo-se o percentual aplicado com relação a este consectário pelo percentual de 2%, à semelhança da multa prevista no Código de Defesa do Consumidor.

Alega que, como pessoa jurídica, está sujeita ao pagamento da contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei n.º 7.689/88 que ofendeu diversos princípios constitucionais tributários.

Argumenta também que é inconstitucional a aplicação de juros pela taxa SELIC e ilegal a cobrança da multa moratória em percentual que entende exorbitante.

Acostou, às fls. 57/59, o extrato de "informações gerais da inscrição" e a carta de cobrança, expedidos em setembro e agosto de 1999, documentos nos quais verifica-se que a dívida refere-se à competência de 07/1996.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Este é, em síntese, o relatório. DECIDO

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão à recorrente. Busca a autora ver reconhecido o direito de anulação da inscrição na dívida ativa n. 8069915342841, referente à contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei 7689/88 ou, alternativamente, que se aceite como forma de pagamento as apólices da dívida pública, cujas cópias acostou aos autos, excluindo-se do valor a ser pago os acréscimos incidentes na dívida a título de juros, equivalentes à taxa SELIC, e a multa moratória, substituindo-se o percentual aplicado com relação a este consectário pelo percentual de 2%, à semelhança da multa prevista no Código de Defesa do Consumidor.

Contribuição Social sobre o Lucro, instituída pela Lei n. 7.689/88

No caso dos autos temos que a contribuição social sobre o lucro, instituída pela lei 7689/88 é indevida somente no ano-base de 1988, encerrado em 31 de dezembro de 1988, em virtude de ofensa ao princípio da anterioridade especial.

Referido ordenamento foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal. Em decisão proferida no Recurso Extraordinário n.º 146.733-9/SP (D.J. 06.11.92) o Relator para o acórdão, Ministro Moreira Alves, declarou a inconstitucionalidade do art. 8.º, da Lei n.º 7.689/88, dispositivo que teve declarada a suspensão de sua execução pela Resolução do Senado Federal n.º 11/95.

Entretanto, naquele julgado decidiu-se pela constitucionalidade dos artigos 1.º, 2.º e 3.º da Lei em comento, in

verbis:

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS. LEI 7689/88. - Não é inconstitucional a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, cuja natureza é tributária. Constitucionalidade dos artigos 1., 2. e 3. da Lei 7689/88. Refutação dos diferentes argumentos com que se pretende sustentar a inconstitucionalidade desses dispositivos legais. - Ao determinar, porém, o artigo 8. da Lei 7689/88 que a contribuição em causa já seria devida a partir do lucro apurado no período-base a ser encerrado em 31 de dezembro de 1988, violou ele o princípio da irretroatividade contido no artigo 150, III, "a", da Constituição Federal, que proíbe que a lei que institui tributo tenha, como fato gerador deste, fato ocorrido antes do início da vigência dela. Recurso extraordinário conhecido com base na letra "b" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, mas a que se nega provimento porque o mandado de segurança foi concedido para impedir a cobrança das parcelas da contribuição social cujo fato gerador seria o lucro apurado no período-base que se encerrou em 31 de dezembro de 1988. Declaração de inconstitucionalidade do artigo 8. da Lei 7689/88. (STF, Pleno, vu. RE 146733 / SP. J. 29/06/1992, DJ 06-11-1992, p. 20110. Rel. Min. MOREIRA ALVES) "

Nesse sentido coadunou-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. JULGAMENTO SIMULTÂNEO DOS RECURSOS INTERPOSTOS NA PRINCIPAL E NA MEDIDA CAUTELAR. CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS N°S 7.689/88. IMPOSSIBILIDADE APENAS DA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO NO MESMO ANO DE SUA PUBLICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUANTO A MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA DE 8% PARA 10%, COMO PREVISTA PELA LEI N° 7856/69. PRECEDENTES DO STF. PREVALÊNCIA DO JULGADO DA CORTE SUPREMA. UTILIZAÇÃO DA UFIR. SENTENÇA "ULTRA-PETITA". RESTRIÇÃO AO PEDIDO QUE SE IMPÕE. CAUTELAR. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. INCABIMENTO NA ESPÉCIE. I. Subindo para Tribunal os recursos interpostos tanto na ação principal quanto na medida cautelar que lhe antecedeu, é de serem julgados simultaneamente. II. Reconhecida pela Suprema Corte a inconstitucionalidade da CSSL tão somente quanto à sua aplicação no ano base de 1988. Validade, portanto, a partir do exercício de 1990, tendo como base o ano de 1989. III. Declarada pelo Plenário deste Tribunal, a inconstitucionalidade da majoração de alíquota da CSSL, de 8% para 10%, promovida pelo Art. 2º, da Lei 7.856/89, tão somente para o ano de base de 1989. IV. Prevalência de julgados do STF que concluiu pela eficácia da majoração da alíquota da CSL desde o balanço de 1989, eis que sendo a Lei nº 7856/89, conversão da Medida provisória de nº 86, publicada em 25/09/89, foi respeitado o prazo de 90 dias previsto no Art. 195, § 6º, da CF, porquanto conta-se este da edição da referida MP. V. Tratando-se de questão afeta a exigibilidade da CSL a partir do exercício de 1990, mantém a r. sentença que concluiu pela improcedência do pedido. (...) (TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AC 219008, Processo: 94030970545 UF: SP. J. 15/03/2000, DJU 04/04/2001, p. 193. Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA)

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI N° 7.689/88. PERÍODO-BASE DE 1988 E 1989. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROVA DO RECOLHIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA. 1. É inconstitucional a exigência da contribuição social sobre o lucro no próprio período-base de 1988 (artigo 8º da Lei nº 7.689/88), mas não nos posteriores: precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma; Resolução nº 11/95 do Senado Federal; e artigo 18 da Lei nº 10.522/02. 2. A majoração da alíquota da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL, pela Lei nº 7.856/89, no próprio período-base de 1989, é constitucional, segundo pacificado na jurisprudência da Suprema Corte. 3. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subseqüentes. 4. Comprovado o indébito, por declaração de rendimentos e guias fiscais que identificam o tributo e apresentam a devida chancela bancária de pagamento perante as instituições arrecadoras, é direito do contribuinte a repetição. 5. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma. 6. Os juros moratórios, fixados em 1% ao mês a partir do trânsito em julgado, nos termos do artigo 161, § 1º, c/c artigo 167, parágrafo único, do CTN, devem ser confirmados. (...0 (TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AC 245561, Processo: 95030281628 UF: SP. J. 30/11/2005, DJU 07/12/2005, p. 269. Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA)

A incidência da taxa SELIC

A propósito especificamente do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anteriormente vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme restou estatuído na Súmula 648, verbis: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar"

Além do mais, decidiu a Suprema Corte que nenhuma outra questão constitucional pode ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da Taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional (v.g. - RE nº 462.574, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU de 02.12.05; RE nº 293.439, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 09.05.05; RE nº 346.846, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 19.08.05; e AI nº 521.524, Rel. Min. CÉZAR PELUSO, DJU de 30.11.04).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- ERESP nº 398.182, 1ª Seção, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 03.11.04, p. 122: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. CABIMENTO, TANTO PARA A MORA DO CONTRIBUINTE, COMO PARA A RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO PELO FISCO. 1. Segundo o CTN, "o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta (...) (art. 161), que, "se a lei não dispuser de modo diverso, (...) são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês" (art. 161, § 1º). 2. A Lei 8.981, de 20.01.95 (art. 84, I), e a Lei 9.065, de 20.06.95, que a modificou, dispuseram de modo diverso, ficando consagrado, por força dessa última, que "a partir de 1º de abril de 1995", os juros de mora "...serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente" (art. 13). 3. Por outro lado, o legislador estendeu esse mesmo regime para os juros moratórios devidos pelo Fisco, estabelecendo, no § 4º da Lei 9.250, de 26.12.95, que "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada". 4. O reconhecimento da incidência da Taxa SELIC em favor dos contribuintes veio servir de reforço à legitimidade de sua cobrança em favor do Fisco, fazendo com que, em alguns precedentes, se indicasse a mesma origem normativa para ambas as situações. 5. Embargos de divergência a que se dá provimento."

No âmbito desta Corte, as Turmas de Direito Público não discrepam quanto à validade, constitucional e legal, da cobrança da Taxa SELIC, verbis:

- AC nº 2002.61.82045894-4, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 12.01.05, p. 475: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A citação postal em execução fiscal, adotada como regra, dispensa a entrega da carta de citação a pessoa com poderes de gerência ou de administração, em se tratando de pessoa jurídica: rejeição da alegação de nulidade. 2. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria

versada na execução. 3. O processo administrativo-fiscal, quando necessária a sua instauração, não é documento essencial para a propositura da execução fiscal (artigos 3º e 6º, §§ 1º e 2º, LEF), razão pela qual é ônus específico da embargante a demonstração efetiva da congruente utilidade e necessidade de sua requisição, no âmbito dos embargos, como condição para o regular exercício do direito de ação e de defesa, sendo insuficiente a alegação genérica de error in procedendo. 4. Os juros e a multa moratória incidem sobre o valor do principal corrigido monetariamente: precedentes. 5. A aplicação da Taxa SELIC, nos débitos fiscais vencidos, não violava a antiga redação do § 3º do artigo 192 da Carta Federal, aplicável a casos específicos e dependente de regulamentação, nem contraria qualquer preceito constitucional ou legal, dentre os invocados, considerando que o próprio artigo 161, § 1º, do CTN, outorga à lei ordinária a atribuição de fixar outro critério para a cobrança de juros moratórios. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."

- AC nº 2002.61.82000089-7, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU de 02.03.05, p. 167: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CUMULAÇÃO ENTRE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MULTA MORATÓRIA. PERCENTUAL. REDUÇÃO PARA 20%. CABIMENTO. PERCENTUAL PREVISTO NO CDC. INAPLICABILIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA A PARTIR DE 1º DE ABRIL DE 1995. I. Plausível a cumulação de juros, correção monetária e multa de mora, porquanto cada um dos encargos é devido em razão de injunções legais próprias, aplicáveis ao crédito tributário, incidindo sobre todos os contribuintes que deixarem de cumprir com a obrigação tributária a tempo. II. O percentual de 2% (dois por cento) para multa moratória, prevista no Código de Defesa do Consumidor, não se confunde com a ora cobrada, uma vez que tal diploma legal visa regulamentar relações de consumo legalmente definidas, o que não é caso, tratando-se de cobrança de débitos para com a União. III. Prevalece o percentual de 20% (vinte por cento) para a multa moratória, por ser mais benéfico ao contribuinte, nos termos da norma protetiva insculpida no art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional. IV. A partir de 1º de abril de 1995, é plenamente válida a aplicação da Taxa SELIC nos termos do Art. 13, da Lei nº 9.065/95 e, posteriormente, do § 3º, do Art. 61, da Lei nº 9.430/96, donde não haver qualquer ofensa ao texto constitucional, afastando-se a aplicação de qualquer outro índice de juros ou correção monetária. V. Cabível o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no DL 1.025/69, por se prestar a ressarcir os gastos efetuados pela Fazenda Nacional, para haver o crédito a que faz jus, substituindo eventual condenação do devedor em honorários advocatícios. Inteligência da Súmula nº 168 do extinto TFR. VI. Apelação da embargante parcialmente provida e apelação da União provida."

- AC nº 2000.60.00000009-6, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 25.02.05, p. 479: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. NÃO AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 192, § 3º DA CF. TR. UTILIZAÇÃO COMO TAXA DE JUROS. LEGALIDADE. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. REVOGAÇÃO PELA EC Nº 40/2003. MULTA DE MORA. CONFISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. 1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo. Percentual de 20% (vinte por cento) previsto no artigo 59 da Lei nº 8.383/91. 2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente deste Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484. 3. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida. 4. A regra do art. 192, § 3º da Constituição Federal não é auto aplicável, necessitando de posterior lei complementar para regulamentá-la, conforme entendimento já consolidado no E. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 04, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 07.03.91, DJ 25.06.93; 1ª Turma, RE nº 346470/PR, Rel. Min. Moreira Alves, j. 17.09.2002, DJ 25.10.2002, p. 51). Como sabido, não sobreveio referida legislação complementar e, recentemente, a Emenda Constitucional nº 40, de 29 de maio de 2.003, revogou o dispositivo constitucional. 5. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de bis in idem. Precedente: STJ, 2ª Turma, REsp. nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229. 6. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensa tal instrumento normativo. 7. Apelação improvida."

Multa moratória

A multa moratória não se confunde com o débito tributário. A sua exigência se dá pelo atraso no pagamento do tributo, considerado este como infração para fins tributários.

No caso em pauta, a multa moratória tem como fato gerador a inadimplência do contribuinte. O não recolhimento do tributo, no prazo estipulado, é uma obrigação principal, que enseja a aplicação de multa moratória, que se caracteriza como ressarcitória e indenizatória aos cofres públicos, de conformidade com a lei que a disciplina.

Insta consignar, ademais, que já se encontra assentado no seio do E. Superior Tribunal de Justiça que "A redução da multa moratória para o percentual máximo de 2% (dois por cento), nos termos do que dispõe o art. 52, § 1º, do Código de defesa do Consumidor, nesta parte alterado pela Lei nº 9.298/96, aplica-se às relações de consumo, de natureza contratual, atinentes ao direito privado, não incidindo sobre as sanções tributárias, que estão sujeitas à legislação própria de direito público." (REsp nº 963.528/PR, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 4/2/2010).

Apólices da Dívida Pública

Por fim, ressalte-se que a jurisprudência também pacificou o entendimento no sentido de que as apólices da dívida pública expedidas no período final do século XIX e até meados do século XX não se prestam ao pagamento de dívidas tributárias por carecerem de liquidez e não terem cotação em bolsa, nos termos da ementa abaixo transcrita:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. RECUSA. POSSIBILIDADE. 1. É legítima a recusa pela exequente de nomeação à penhora de bem de difícil alienação, in casu, as apólices da dívida pública, sem cotação na Bolsa de Valores. (Precedentes: AgRg no Ag 1292440/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 01/07/2010; AgRg no Ag 1166392/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 25/09/2009; AgRg no REsp 960.450/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 30/09/2009; AgRg no Ag 972.303/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 19/08/2009; AgRg no Ag 933.287/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/02/2009) 2. A exegese do art. 656 do CPC (aplicável subsidiariamente à execução fiscal) torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens estabelecida no artigo 655 visa favorecer apenas o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado só é válida e eficaz se houver concordância daquele. 3. Agravo regimental desprovido.

Ante o exposto nego seguimento ao recurso com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal em Auxílio

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026767-94.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.000753-2/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1792/2301

PARTE AUTORA : COTIA TRADING S/A e outro
: COTIA FACTORING FOMENTO COML/ LTDA
ADVOGADO : ENRIQUE DE GOEYE NETO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.26767-9 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por Cotia Trading S.A. e outro, em face de sentença por meio da qual foi concedida a ordem, para fins de assegurar a compensação de créditos com débitos de diferentes espécies entre contribuintes distintos, mediante simples requerimento dos respectivos interessados. É a síntese do necessário.

DECIDO.

Conforme informou a impetrante às fls. 122/123, houve compensação administrativa dos valores discutidos nestes autos (Processo Administrativo n. 13808.003245/97-97), razão pela qual perdera o objeto a remessa oficial pendente de apreciação por este Juízo *ad quem*.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **JULGO PREJUDICADA** a remessa oficial, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Oportunamente, baixem os autos à instância de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO
Juiza Federal em Auxílio

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029214-55.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.027506-0/SP

RELATORA : Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : COTIA TRADING S/A e outro
: COTIA BR SERVICOS E COM/ S/A
ADVOGADO : ENRIQUE DE GOEYE NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.29214-2 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por Cotia Trading S.A. e outro, em face de sentença por meio da qual foi denegada a ordem, para fins de assegurar a compensação de créditos com débitos de diferentes espécies entre contribuintes distintos, mediante simples requerimento dos respectivos interessados. É a síntese do necessário.

DECIDO.

Conforme informou a impetrante às fls. 152/153, houve compensação administrativa dos valores discutidos nestes autos (Processo Administrativo n. 13808.003244/97-24), razão pela qual perdera o objeto o recurso pendente de apreciação por este Juízo *ad quem*.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **JULGO PREJUDICADA** a apelação interposta, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Oportunamente, baixem os autos à instância de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO
Juiza Federal em Auxílio

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401510-95.1994.4.03.6103/SP

2000.03.99.033358-7/SP

RELATORA : Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : CAPIVARI PLAZA HOTEL LTDA
ADVOGADO : MARCIA LOURDES DE PAULA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.04.01510-5 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por CAPIVARI PLAZA HOTEL LTDA em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com o fim de obter a declaração da nulidade de débito fiscal constante do Auto de Infração de fls.19, lavrado em 16/04/1994, por concluir os agentes fiscalizadores, por presunção, pela ocorrência da prestação de serviços sem a emissão das respectivas notas fiscais ou documento equivalente, o que resultou na aplicação de multa. Defende a autora que a emissão das notas não se verificou porque os agentes chegaram abruptamente ao local no exato momento em que a mesma procedia ao recebimento de valores pagos pelos hóspedes retirantes, impedindo-a de proceder com suas obrigações fiscais.

Ao contestar, a FAZENDA NACIONAL, diz que a aplicação da multa encontra-se respaldada na apuração, durante a fiscalização, da "existência de numerário correspondente às operações não contabilizadas e desacompanhadas de nota fiscal", em procedimento amparado pelos artigos 951 e 953 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 1041/94).

Deferida a prova pericial às fls.106 pelo juízo *a quo*, o laudo pericial veio aos autos às fls.141/159.

Por entender não ter a "autora produzido qualquer prova inequívoca que demonstrasse que estava a expedir as notas fiscais ou que os hóspedes que pediram o encerramento de suas contas" ou, os que haviam já efetuado o pagamento, se encontrassem ainda no hotel no momento da fiscalização - ainda que tal probabilidade tenha sido apontada em laudo pericial, o ilustre magistrado sentenciou pela improcedência do pedido, extinguindo o feito sem julgamento do mérito, com fulcro no inciso I, artigo 269 do Código de Processo Civil, condenando-a ao pagamento das custas e despesas processuais, incluídas nestas os salários do perito judicial, valores já quitados às fls.113 e 163, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa (fls.179/182).

Em cumprimento a r. determinação de fls.192, constata-se ainda que deste feito foram desapensados, os autos da Execução Fiscal nº 2006.03.99.030806-6 (processo de origem nº 97.04.02934-9) e os do Embargos à Execução 2000.03.99.051391-7 (processo de origem nº 97.04.03367-2).

A autora, em suas razões de recurso de apelação de fls.184/189, pede a reforma da sentença de fls.179/182, reiterando a tese de que as notas não foram emitidas em virtude da ação dos próprios agentes fiscalizadores no momento em que encerrava a prestação de serviços dos hóspedes retirantes, situação esta comprovada pelo laudo pericial apresentado.

É o sucinto relatório. DECIDO.

Comporta o feito o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em consulta ao sistema informatizado junto ao sítio da Justiça Federal em São Paulo, constata-se que o processo referente à Execução Fiscal nº 2006.61.00.030806-6 (origem 97.04.02934-9) foi julgado extinto pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São José dos Campos, nos termos do artigo 26, da Lei nº 6.830/80, em virtude do cancelamento do débito na via administrativa.

Com efeito, na data de 26/07/2012, em relação ao processo atinente aos Embargos à Execução nº 2000.03.99.051391-7 (origem 97.04.03367-2), em sede de agravo legal em apelação, foi, pela 6ª Turma desta Corte, por unanimidade, julgado extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor do crédito exequendo, negando seguimento à apelação, nos termos do voto da E. Relatora Desembargadora Federal REGINA COSTA, a qual deixou claro, em seu voto, o seguinte:

In casu, observo que, posteriormente ao ajuizamento dos presentes embargos à execução fiscal, a Embargada cancelou o débito atacado (Inscrição em Dívida Ativa n. 80.2.95.000123-36), conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC) e do Sistema de andamento processual de 1º grau, em anexo, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Os autos de infração de fls.19 são justamente os que deram origem à inscrição da dívida ativa, objeto de execução judicial por parte do Fisco em face da autora, através dos autos nº 2006.03.99.030806-6 (processo de origem nº 97.04.02934-9), cujo processo foi extinto pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São José dos Campos, nos termos do artigo 26, da Lei nº 6.830/80, em virtude do cancelamento do débito na via administrativa

Diante do exposto, conclui-se pela superveniente perda de interesse processual em recorrer por parte da autora ante o pagamento do débito tributário oriundo dos autos de infração a que pretendia obter provimento de declaração de nulidade.

Esta Corte, tem decidido:

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

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

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

3. De ofício, processo extinto sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. Apelação prejudicada."

(AC n. 1999.03.99.063600-2, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.02.10, DF3 de 22.03.10, p. 536).

DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. DÉBITO RELATIVO A UMA DE QUATRO QUOTAS DO ITR DE 1998. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DO DÉBITO NA DÍVIDA ATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ AFASTADA. HONORÁRIOS. INVERSÃO. CAUSALIDADE. REFORMA DA SENTENÇA. 1. No caso dos autos, ao contrário do que entendeu a magistrada a quo, na sentença recorrida, o valor de R\$ 6.974,49, não se refere ao débito que estaria sendo exigido da autora, referindo-se, no entanto, ao valor total do Imposto Territorial Rural - ITR do exercício de 1998, o qual foi dividido em quatro quotas, resultando em parcelas iguais de R\$ 1.743,62, conforme pode se depreender da cópia do Recibo de Entrega da Declaração do ITR daquele ano, acostado aos autos. Assim sendo, a apelada estaria exigindo, por meio da referida execução fiscal, apenas uma dessas quotas, indicada como sendo do mês de novembro daquele ano, a qual teve o seu valor corrigido e acrescido de multa, resultando, pois, no valor de R\$ 4.494,55, conforme alhures mencionado. 2. Contudo, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual desta Corte, verifico que foi prolatada sentença nos autos da execução fiscal n.º. 2004.61.82.005501-9, julgando extinta a execução, nos termos do artigo 26 da Lei n.º. 6830/80, tendo em vista a notícia do cancelamento da inscrição do débito na Dívida Ativa, conforme despacho publicado em 05.05.2008, encontrando-se os autos arquivados, com baixa definitiva, desde 30.06.2008.

3. Em face disso, importante reconhecer a existência de fato superveniente à propositura da ação que deve, agora, no julgamento do recurso interposto, ser tomado na devida conta, vez que capaz de influir no julgamento da lide, e aqui se faz a teor da determinação contida no artigo 462, do Código de Processo Civil, conquanto, pelas circunstâncias do caso concreto, não era de conhecimento do demandante. 4. Portanto, resta clara a ausência superveniente de interesse processual da parte autora, ante a perda do objeto desta ação anulatória. Todavia, tal fato não implica em prejuízo das questões suscitadas nas razões de apelação da autora, quanto ao afastamento da condenação em litigância de má-fé, bem como em relação ao pleito de redução da verba honorária. 5. Deveras, com relação à litigância de má-fé, por parte da ora apelante, verifico que não restou comprovado nos autos que esta tenha alterado a verdade dos fatos, realizando pedido em desconformidade com o seu direito, pois, na verdade, confundiu-se o valor total do lançamento do ITR no exercício com o valor da parcela corrigido, e isso, evidentemente, não configura a intenção de alterar a verdade dos fatos ou o propósito

deliberado de induzir o Juízo a erro. Assim sendo, a multa aplicada mostra-se injusta e açodada. 6. Quanto aos honorários advocatícios, reverte-se a situação, pois, quem deu causa à esta ação foi a Fazenda Nacional, ao exigir o pagamento de tributo que inscrevera em dívida ativa e ajuizara ação executiva, cancelando a dívida em seguida, tendo o juízo competente declarado extinta a execução por sentença proferida em 05.05.2008. Isso exigiu que a autora viesse a juízo se defender, pois não teve ciência do cancelamento do débito objeto de cobrança. 7. Em suma, suprido o objeto da presente ação anulatória, conquanto o débito foi cancelado da dívida ativa da União, que, aliás, requereu a extinção da execução fiscal que ajuizara, isso, pelas circunstâncias do caso concreto, constitui-se em fato superveniente que deve ser levado em conta pelo julgador, com base na autorização contida no artigo 462, do Código de Processo Civil, de rigor concluir pela ausência superveniente de interesse de agir. Contudo, a apelação da parte autora merece parcial provimento, para afastar sua condenação em litigância de má-fé e, inclusive, reverter a condenação em honorários advocatícios, devendo a União, com fundamento no princípio da causalidade, responder pelo pagamento da verba que ora fixo em R\$ 500,00, valor que corresponde a mais ou menos 10% do valor atribuído à causa, impondo-se, pois, a reforma da sentença para decretar a perda de objeto da lide, em face da falta superveniente do interesse de agir da autora, anulando-se, ainda, a multa aplicada por litigância de má-fé e condenando-se a União no pagamento de verba honorária, na forma acima. 8. Apelação a que se dá parcial provimento. (AC 00279716120064036100, Rel. Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS, j. em 29.07.2002, DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2010)

Em face do exposto, julgo prejudicado o recurso de apelação, por perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, mantendo-se a sentença de improcedência.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018934-64.1993.4.03.6100/SP

2000.03.99.070648-3/SP

RELATORA	: Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: METALURGICA GOLIN S/A
ADVOGADO	: VALERIA ZOTELLI
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 93.00.18934-4 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, em ação cautelar, ajuizada com o propósito de obstar qualquer ato da União Federal, tendente a instaurar procedimento fiscal e ajuizar execução fiscal por ter a requerente iniciado a compensação da Contribuição Social sobre o Lucro, indevidamente recolhida no exercício de 1989, referente ao ano-base de 1988, com seus débitos de outros tributos federais, dentre os quais COFINS, IR, IPI e a própria CSLL e as contribuições devidas INSS.

Liminar concedida para autorizar a compensação com a COFINS, IR, IPI e a própria CSLL e indeferida com relação ao pedido de compensação com as contribuições devidas ao INSS, pois arrecadadas por órgãos distintos (fls. 40).

A União Federal contestou o feito, pugnando pela improcedência do pedido, por estarem ausentes do periculum in mora e o fumus boni iuris.

A r. sentença julgou procedente a medida nos termos da liminar concedida.

A União Federal interpôs recurso de apelação, no qual alegou que a sentença carece de fundamentação; se insurgiu contra a compensação autorizada e com relação aos critérios de correção monetária e juros.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Este é, em síntese, o relatório. DECIDO

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na presente ação objetiva-se obstar qualquer ato da União Federal, tendente a instaurar procedimento fiscal e ajuizar execução fiscal por ter a requerente iniciado a compensação da Contribuição Social sobre o Lucro, indevidamente recolhida no exercício de 1989, referente ao ano-base de 1988, com seus débitos de outros tributos federais, dentre os quais COFINS, IR, IPI e a própria CSLL e as contribuições devidas INSS.

A sentença encontra-se suficientemente fundamentada, portanto, rejeito a alegação de ausência de fundamentação.

Cumprir enfatizar que além dos requisitos para a propositura da medida cautelar, caracterizados pelo *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, ela se apresenta em caráter tipicamente instrumental e provisório.

Para que a cautelar seja efetiva, em relação ao direito subjetivo a ser resguardado, há a necessidade de que ela atue de forma eminentemente preventiva, considerando que só tem sentido sua utilização desde que possa prevenir a lesão temida, não deixando se prolongar no tempo a situação inviabilizadora da tutela jurisdicional a ser pleiteada na ação principal.

Não obstante esse fato, a ação principal vinculada a este feito foi julgada, sendo para a hipótese aplicável o disposto no inciso III, do artigo 808, do Código de Processo Civil (Art. 808. Cessa a eficácia da medida cautelar: (...) III - se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.)

Julgada a ação principal, a matéria ventilada neste feito perdeu o seu objeto, por força da regra antes mencionada, ocorrendo na espécie a carência superveniente à análise do mérito aqui pretendido, haja vista não só a acessoriedade da medida, quanto a sorte dos depósitos, cuja destinação se encontra afeta àquela ação.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PIS. COMPENSAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. 1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar à empresa contribuinte o direito à suspensão dos efeitos da rescisão contratual promovida pela CEF, em relação a contrato de parcelamento de débitos de FGTS, até que haja manifestação definitiva nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para os recursos especiais interpostos na via cautelar. 2. Recursos especiais não-conhecidos. (REsp 757.533/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03.10.2006, DJ 06.11.2006 p. 309)"

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. JULGAMENTO DO FEITO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Sentenciado o feito principal, resta prejudicado o recurso especial tendente a promover a reforma de decisão interlocutória que acolheu pedido de antecipação de tutela. Hipótese em que o eventual provimento do apelo não teria o condão de infirmar o julgado superveniente. 2. Configurada a perda de objeto do recurso especial, torna-se inviável o prosseguimento da medida cautelar ajuizada com o propósito de agregar-lhe efeito suspensivo, devendo o processo ser extinto, por falta de interesse processual, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC. 3. Agravo regimental provido. (AgRg na MC 9.839/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA,

SEGUNDA TURMA, julgado em 03.08.2006, DJ 18.08.2006 p. 357)"
"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR INDEFERIDA - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO. - Indeferida a liminar pleiteada initio litis e julgado por este Tribunal Superior o recurso ordinário ao qual a presente medida cautelar objetivava atribuir efeito suspensivo - RMS 14752/RN, não remanesce o interesse jurídico no julgamento desta ação. - Prejudicada a medida cautelar. (MC 4.998/RN, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 29.03.2006 p. 130)"
"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPC. LEI N. 8.200/91, ART. 3º, I, DO DECRETO N. 332/91. DEVOLUÇÃO ESCALONADA. POSSIBILIDADE. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DO OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. 1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar à recorrida o direito à compensação imediata do excesso recolhido aos cofres públicos a título de parcela de correção monetária das demonstrações financeiras em virtude da diferença verificada no ano-base de 1990 entre a variação do IPC e do BTNF, até que haja manifestação definitiva nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para o recurso especial interposto na via cautelar. 2. Recurso especial não-conhecido. (REsp 251.172/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17.11.2005, DJ 13.03.2006 p. 234) "

Ante o exposto, julgo prejudicada a apelação, nos termos do artigo 808, inciso III, c/c art. 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal em Auxílio

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021155-73.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.021155-3/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
COOPERDATA ADMINISTRACAO E PROJETOS COOPERATIVA DE
APELANTE : PRESTADORES DE SERVICOS EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO E EM
DESENVOLVIMENTO E ADMINISTRACAO DE PROJETOS TECNICOS
ADVOGADO : ALVARO TREVISIOLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por COOPERDATA ADMINISTRAÇÃO E PROJETOS - COOPERATIVA DE PRESTADORES DE SERVIÇOS EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO E EM DESENVOLVIMENTO E ADMINISTRAÇÃO DE PROJETOS TÉCNICOS LTDA., com o fim de obter a ordem para suspender a exigibilidade da retenção, na fonte, de 1,5% (um e meio por cento) dos valores pagos ou creditados por pessoas jurídicas, a título de imposto de renda, relativas a serviços pessoais prestados por seus cooperados.

Defende o impetrante, em seu petitório, a inconstitucionalidade dessa retenção, prevista no artigo 45 da Lei nº 8.541/92, com a redação alterada pelo artigo 64 da Lei nº 8.981/95, ao argumento de que:

a-) a Cooperativa não visa lucro, pois, simplesmente, se limita a organizar, planejar e a instrumentalizar os contratos entre os seus cooperados e os contratantes, tomadores de serviços, atos estes tidos por atos cooperativos, o que não se enquadra na hipótese de incidência prevista na atual redação do artigo 45 da Lei nº 8.541/95, não podendo estes atos ser iguados aos da atividade mercantil para efeitos de tributação;

b-) não se verifica da intermediação executada pela cooperativa a hipótese de incidência de tal tributo, porque não há lucro, isto é, não há acréscimo patrimonial, ao gerir a impetrante as negociações entre seus cooperados e os tomadores de serviço, e sim, sobra a ser devolvida aos cooperados ou a ser utilizada de forma coletiva pelos próprios cooperados;

c-) dadas as características inerentes às atividades efetuadas pelas Cooperativas, estas devem receber tratamento tributário adequado, por lei complementar, conforme o disposto no artigo 146, inciso III, "c", da CF/88, de modo que a Lei nº 8.541/92 e a de nº 8.981/95 são leis ordinárias, e, se constitui afronta à norma constitucional a aplicação das mesmas pelo Fisco;

d-) a retenção do valor da alíquota de 1,5%, na fonte, efetuada pela impetrante prejudica os cooperados isentos, os quais, mesmo não dispondo de recursos financeiros, estão obrigados a antecipar o pagamento do Imposto de Renda retido na fonte, para, ao final, se sujeitarem ao ingresso do pedido de restituição anual, estorvo este que afronta o princípio constitucional da capacidade contributiva do contribuinte, previsto no artigo 145, §1º, da Constituição Federal, além de, às avessas, e, na prática, se caracterizar um verdadeiro empréstimo compulsório não contemplado pelo artigo 148 da Carta Magna.

O juízo a quo, às fls.65/72, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 295, II, cumulado com o artigo 267, inciso I e VI do Código de Processo Civil, ao indeferir liminarmente a petição inicial, por entender que a cooperativa impetrante não tem legitimidade ativa, posto que quem a tem é o tomador de serviço, por estar obrigado, por força de lei, a recolher aos cofres públicos o equivalente a 1,5% a título de Imposto de Renda, retido na fonte.

Desta decisão, a impetrante interpõe o recurso de apelação de fls.98/138 e requer a anulação da r. sentença, ao argumento de ser ela a contribuinte, pois a tomadora de serviço apenas retém o valor de 1,5% (um e meio por cento), relativo aos serviços pessoais prestados por associados da impetrante ou daqueles colocados à disposição, nada, recolhendo, portanto, aos cofres públicos. A legitimidade, segundo a impetrante, decorre do fato de ser ela quem irá arcar com os valores retidos na forma do artigo 45 da Lei nº 8.541/92, cabendo a tomadora de serviço apenas a qualidade de substituta tributária, a qual retém estes valores pagos com base na alíquota de 1,5% (um e meio por cento) e, em seguida, desconta estes valores dos pagamentos efetuados à cooperativa impetrante. Com as contrarrazões de fls.143/146 ofertadas pela FAZENDA NACIONAL, subiram os autos a esta E. Corte. Opina o Ministério Público Federal, em seu parecer de fls.149/152, pelo retorno dos autos à instância de origem, para que seja julgado o mérito.

Este é o relatório. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O artigo 121 do Código Tributário Nacional estabelece que o sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária, qualificando como contribuinte aquele que tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador e responsável quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Ao se contratar os serviços de uma cooperativa, a empresa tomadora de serviço deve descontar 1,5% (um e meio por cento) sobre o valor do serviço prestado pelos cooperados, de modo que, efetivamente, as cooperativas têm este imposto retido na fonte, cabendo-lhes o ônus de recolher os valores tributados ao Erário.

Ademais, por ter a cooperativa o atributo de ser justamente a "intermediária" entre os tomadores de serviço e os cooperados, é que o ordenamento jurídico contemplou a responsabilidade de as cooperativas reterem o tributo em tela e o direito a promover a respectiva compensação com os valores por ela retidos por ocasião do pagamento dos rendimentos aos seus associados (artigo 45, §2º, da Lei nº 8.541/92, com a redação alterada pela Lei nº 8.981/95), o que sacramenta a sua legitimidade para interpor o presente mandado de segurança.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COOPERATIVAS DE TRABALHO. RETENÇÃO NA FONTE. ART.45, §1º, DA LEI 8.541/1992.

1.Conforme dispõe o art. 45, §1º, da Lei 8.541/1992, a retenção na fonte, a título de IRPJ, realizada pelas pessoas jurídicas que contratam com as cooperativas de trabalho, não se confunde com a responsabilidade dessas entidades em reter o tributo devido pelos seus cooperados, por ocasião do repasse das verbas.

2.Recurso Especial não provido.

(STJ, RESP 611.763-DF, Relator Ministro HERMAN BENJAMIM, DJ DE 19.0.2009)

Posto isto, impõe-se o provimento da apelação da impetrante, para lhe atribuir legitimidade ativa para esta causa. Superado o ponto controvertido acerca da legitimidade da impetrante, e, reformada a decisão monocrática, a hipótese dos autos comporta, com fulcro no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, a análise do mérito e o seu respectivo julgamento.

Diante dos argumentos expostos na inicial, faz-se necessária a prévia incursão sobre o tema "ato cooperativo", para que possamos concluir pela eficácia ou não da tributação, diante da atual postura constitucional, bem como quanto à validade da tributação prevista no artigo 45 da Lei nº 8.541/92, com a redação alterada pela Lei nº

8.891/95.

O ato cooperativo tal como colocado na Constituição Federal deve realmente ser incentivado e a ele ser dado um tratamento diferenciado. Contudo, para a implementação do "adequado tratamento tributário", tornou-se imprescindível a edição de uma lei complementar, conforme determinado pelo próprio dispositivo constitucional (artigos 146, "c" combinado com o 174, § 2º, ambos da CF/88).

Deve existir uma lei diferenciando o ato cooperativo do ato não cooperativo, definindo e distinguindo a quais atos cooperativos se refere a Constituição, no que tange ao estímulo a ser dado à cooperativa nas suas relações institucionais, cujo objetivo finalístico consiste no suporte das atividades de seus associados.

Não resta dúvida que a autora é pessoa jurídica disciplinada pela Lei 5.764, de 16 de dezembro de 1971, conforme disposto em seu artigo 4º, constituída para o aprimoramento das atividades de seus cooperados, a saber:

Art. 4º. As cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas a falência, constituídas para prestar serviços aos associados, distinguindo-se das demais sociedades pelas seguintes características:

I - adesão voluntária, com número ilimitado de associados, salvo impossibilidade técnica de prestação de serviços;

...

VII - retorno das sobras líquidas do exercício, proporcionalmente às operações realizadas pelo associado, salvo deliberação em contrário da assembléia geral;

...

X - prestação de assistência aos associados, e, quando previsto nos estatutos, aos empregados da cooperativa;

XI - área de admissão de associados limitada às possibilidades de reunião, controle, operações e prestação de serviços.

O fato de as pessoas reunirem-se através de associações ou cooperativas como forma de viabilizar suas atividades é realidade constante da atualidade, fato que, por si só, já se constitui em um "ato cooperativo". Nesse sentido, entendeu a Constituição Federal devesse garantir e preservar a defesa desses interesses comuns, entretanto, nem por isso, como ato cooperativo *latu sensu*, estará isento de tributação, quando a legislação assim o determinar.

Primeiramente, e abstraindo-se as finalidades para quais foi instituída uma Cooperativa, por exemplo, cooperativa médica, habitacional, de crédito etc., devemos buscar o conceito do que seja ato cooperativo na lei. Define o artigo 79, da Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971:

Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estas e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais.

Parágrafo único. O ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria.

Partindo desse parâmetro, podemos estabelecer que os atos cooperativos próprios são os travados especificamente entre as cooperativas e seus associados, abstraindo-se qualquer hipótese de ato cooperativo com terceiros. Como exemplo, poderíamos citar a contratação de pessoal, na forma da legislação trabalhista, para o atendimento das necessidades sociais da cooperativa. In *casu*, o empregado não é associado e mantém uma relação jurídica contratual com a cooperativa, portanto, é terceira pessoa dissociada dos objetivos que culminaram com a criação da cooperativa, não podendo ser dada uma interpretação abrangente, para o fim de exonerar a cooperativa dos encargos incidentes sobre o mesmo, como, por exemplo, o das contribuições incidentes sobre a sua folha de salários, situação que encontra, aliás, respaldo no artigo 91 da Lei nº 5.764 (Art. 91. As cooperativas igualam-se às demais empresas em relação aos seus empregados para os fins da legislação trabalhista e previdenciária). A doutrina tomou a iniciativa de estabelecer um parâmetro, limitando conceitualmente o que sejam atos cooperativos. Nesse sentido, colho a definição dada por Renato Lopes Becho, in *Tributação das Cooperativas, Dialética*, p.145, expressado nos seguintes termos:

.... definimos os atos cooperativos como os atos jurídicos que criam, mantêm ou extinguem relações cooperativas, exceto a constituição da própria entidade, de acordo com o objeto social, em cumprimento de seus fins institucionais.

Dessa forma, observando a legislação que define a política nacional de cooperativismo e instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas, podemos afirmar que a cooperativa, como pessoa jurídica que é, está sujeita a todas as normas dedicadas às pessoas jurídicas em geral, respeitadas as suas normas específicas de regência. Assim, quando a lei lhe atribui responsabilidade pelo pagamento de determinado tributo, bem como para as demais pessoas jurídicas, a ele estará sujeita, sem que isso constitua qualquer inconstitucionalidade flagrante. A autora se qualifica como cooperativa, sendo uma organização permanente que se destina à prestação de serviços aos associados, tendo para isso se organizado, viabilizando serviços aos seus cooperados.

Ao prever a Constituição Federal que lei complementar deve estabelecer normas gerais sobre o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, praticado pelas sociedades cooperativas, não concedeu às mesmas uma imunidade tributária; ao contrário, outorgou tal tarefa à lei, sem a qual inviabilizada estará qualquer outorga de benefícios, pelo Poder Judiciário, não previsto no ordenamento, ou, ao menos indicativo de que tais atos estariam sujeitos a determinado tratamento, adotando-se para isso e agregando, ao caso concreto, outros princípios constitucionais, como, v. g., o da igualdade. Só a lei poderá definir quais atos cooperativos estarão sujeitos ou não à tributação. Enquanto não definida a questão, a lei deverá ser aplicada sem distinções.

Assim, repita-se, enquanto não for promulgada a lei complementar de que trata o texto constitucional, dando tratamento diferenciado às cooperativas em matéria tributária, entendo que a lei que institui tributos, se não dispuser em sentido contrário isentando as cooperativas, deve ser aplicada, posto que, não podemos fugir da aplicação do princípio da legalidade, ainda que se trate de cooperativa, sob pena de estarmos dando tratamentos díspares aos contribuintes, com flagrante ofensa aos princípios constitucionais da igualdade e da legalidade. Se dúvidas ainda restam a respeito da constitucionalidade dessa forma de tributação, calha a cita à decisão proferida pela Eminent Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, nos autos do Agravo de Instrumento nº 1999.03.00.016281-9, que acaba por espancá-las. Nesse sentido sua Excelência se manifesta:

O critério legalmente estabelecido para a aferição da cooperatividade de determinado ato é o subjetivo, isto é, deve-se ter em consideração apenas os sujeitos que o praticam. Em vista disso, para fins de subsunção de um ato como modelo legal, a classificação feita pela agravante não tem utilidade, haja vista ser baseada em aspectos dissonantes do eleito pela lei.

O que importa saber é se há ou não participação de não associados. A própria Lei nº 5.764/71 permite essa conclusão, pois estabelece em seu artigo 87 que "os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos artigos 85 e 86, serão levados à conta do Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social e serão contabilizados em separado, de molde a permitir cálculo para a incidência de tributos". É correta, portanto, a tributação nos moldes preconizados pelo artigo 45 da Lei nº 8.541/92. Não prospera a alegação de que a cooperativa não aufere acréscimo patrimonial a ensejar a tributação, não havendo, conseqüentemente, a possibilidade de isentá-la.

Resta inequívoca a aquisição da disponibilidade jurídica ou econômica de renda, a teor do que dispõe o artigo 43 do C.T.N., quando, por ocasião da prestação a terceiros, de serviços, pelos cooperados - ainda que intermediados pela impetrante, sendo esta a responsável pela retenção do tributo e o seu recolhimento aos cofres públicos, o que é perfeitamente legal em face do disposto no artigo 45, parágrafo único, do mesmo diploma legal, que *in verbis*, anuncia:

Art. 45. Contribuinte do imposto é o titular da disponibilidade a que se refere o artigo 43, sem prejuízo de atribuir a lei essa condição ao possuidor, a qualquer título, dos bens produtores de renda ou dos proventos tributáveis.

Parágrafo único. A lei pode atribuir à fonte pagadora da renda ou dos proventos tributáveis a condição de responsável pelo imposto cuja retenção e recolhimento lhe caibam.

Assim, não se pode afastar a tributação levada a efeito pelo ordenamento, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade.

A não tributação das cooperativas deve vir expressa na lei, nos termos do art. 111 do Código Tributário Nacional, o que não ocorre. Admitir o contrário, afastando a incidência tributária, seria dar interpretação extensiva ao texto legislativo, hipótese não autorizada pelo ordenamento, considerando que as cooperativas devem ater-se ao regime ordinário das pessoas jurídicas, no que tange às suas relações com terceiros, não consideradas pela lei como atos cooperativos *stricto sensu*.

No que tange à obrigatoriedade da cooperativa em reter o tributo dos tomadores de serviço é o entendimento jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. CSSL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. COOPERATIVA DE TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A TERCEIROS. ATO NÃO COOPERATIVO. INCIDÊNCIA. ART. 6º, I, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91. REVOGAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA. VALIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 276/STJ. LEI Nº 10.833/03. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/2003. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VÍCIOS DE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Sendo certo o fato, mesmo que o direito seja altamente controvertido, é cabível o mandado de segurança, via que se mostra necessária e útil (adequada) para proteção de pretensão direito, nos termos do art. 1º, da Lei nº 1.533/51. 2. O recurso interposto pela União Federal, dentre

os argumentos trazidos, se refere à validade da revogação da isenção prevista na LC n° 70/91, questão para a qual não remanesce o interesse processual da apelante, ensejando o não conhecimento de parte da apelação. 3. A Carta Magna criou um vetor para um tratamento especial em matéria tributária aos atos cooperativos, na medida em que considera o cooperativismo como atividade que deve ser estimulada e apoiada pelo Estado, e relevante para a estrutura econômica nacional (art. 174, § 2º e art. 146, III, "c"). 4. Todavia, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam. 5. Desde o regime jurídico definido pela Lei n° 5.764/71, é feita uma diferenciação entre o ato cooperativo e os demais atos praticados pelas sociedades cooperativas, para fins de tributação. 6. Não estão sujeitos à tributação somente os atos cooperativos, como tal definidos no art. 79, da Lei n° 5.764/71. Os atos praticados entre a cooperativa e terceiros (não associados) ou, ainda, que sejam estranhos à finalidade da mesma, são considerados atos de natureza mercantil e, como tal, são considerados atos não cooperativos, devendo ser computados separadamente, em livros contábeis próprios, e sobre eles deverá ocorrer a tributação. 7. Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição à COFINS, em razão da natureza da exação. Validade da revogação do art. 6º, I, da Lei Complementar n° 70/91, considerada materialmente ordinária, por medida provisória que, enquanto ato normativo em vigor, guarda os mesmos efeitos conferidos à lei. 8. Inaplicável ao caso vertente a Súmula n° 276, cujo alcance foi delimitado pelo E. STJ, às hipóteses que dizem respeito apenas à questão do regime do imposto de renda adotado pela pessoa jurídica, não havendo qualquer juízo de valor daquela Corte sobre a revogação do benefício fiscal previsto em lei complementar. (1ª Seção, AgRg no REsp 728.754/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 26/04/2006, DJ 09/10/2006) 9. A teor da redação conferida ao art. 32, I, da Lei n° 10.833/2003, ao menos em parte, ou seja, a partir da vigência da Lei n° 10.865/2004, houve a perda superveniente do interesse processual da impetrante exclusivamente em relação à retenção da CSSL. 10. Legitimidade da retenção das contribuições sociais incidentes sobre o faturamento e o lucro, por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei n° 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7º, da CF e art. 121, parágrafo único, II, do CTN. 11. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade. 12. No caso, relativamente aos pagamentos que efetuar à cooperativa, o tomador do serviço, na qualidade de responsável tributário, fica obrigado por lei ao desconto das contribuições e respectivo recolhimento aos cofres públicos. Após, cabe ao contribuinte que sofreu a retenção proceder aos ajustes necessários, considerando-se que o montante retido caracteriza-se como antecipação do Imposto de Renda e das respectivas contribuições, a teor do art. 36 da Lei n° 10.833/2003. 13. A Lei n° 10.833/2003, originária da Medida Provisória n° 135/2003, com a sistemática prevista em seu art. 30, não criou novo tributo nem regulamentou aqueles já existentes, apenas dispôs sobre o regime legal de recolhimento das contribuições, mediante substituição tributária, portanto, inaplicável à hipótese o art. 246 da CF. 14. Matéria preliminar argüida em contra-razões rejeitada. Apelação da impetrante improvida. Apelação da União Federal não conhecida em parte e, na parte conhecida, provida. Remessa oficial provida, inclusive para extinguir o processo, sem julgamento de mérito, a partir da vigência da Lei n° 10.865/2004, em relação à retenção da CSSL.

(AMS 00040244620044036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:02/02/2009 PÁGINA: 1254 ..FONTE REPUBLICACAO:.)
TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. PIS. COFINS. COOPERATIVA DE TRABALHO. INCIDÊNCIA. LC N.º 07/70. LC N.º 70/91. MP N.º 1.212/95. LEI N.º 9.715/95. LEI N.º 9.718/95. MP N.º 1.858/99. LEI N.º 10.833/03. 1. No caso dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o direito de compensação extingue-se com o decurso de cinco anos contados da homologação, expressa ou tácita, do lançamento pelo Fisco. Precedentes desta Corte e do STJ. 2. Somente com a Medida Provisória n.º 1.212, de 28/11/1995 e reedições, é que a cobrança do PIS sobre a folha de salário das cooperativas tornou-se possível. A jurisprudência, todavia, entende ser devida a contribuição ao PIS-Faturamento pelas cooperativas, já nos moldes da Lei Complementar n.º 07/70, quando estas exercerem atos não cooperativos, nos termos do seu art. 3º, letra "b", em decorrência da interpretação do art. 111 da Lei n.º 5.764/71. A MP n.º 1.212/95 expressamente albergou o entendimento jurisprudencial, ao considerar como base de cálculo do tributo as receitas decorrentes de operações praticadas pela cooperativa com não-associados. 3. O art. 15 da MP n.º 1.212/95 e o art. 17 das suas reedições posteriores foram declarados inconstitucionais pelo STF (ADIn 1.417-0/DF), visto que afrontaram ao princípio da irretroatividade da lei tributária. 4. Não há falar em impossibilidade de utilização de medida provisória para fins de instituição de tributo, pois, conforme já decidido pelo Excelso Pretório (STF, 1ª Turma, REx n.º 234.463-7/MG, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU 11/02/2000), o artigo 62 da CF/88 não proíbe a utilização deste instrumento normativo. 5. A Lei n.º 9.715/95, manteve duas hipóteses de incidência do PIS sobre as cooperativas: a) sobre a folha de salário e b) sobre as receitas de atos não cooperativos, entendidas como sendo, nos termos da legislação do imposto de renda, os valores das prestações de serviços nas operações por conta própria e o resultado nas operações por conta alheia. 6. A Lei n.º 9.718/95 modificou sensivelmente o conceito de "faturamento", na

medida em que o entendeu por receita bruta, isto é, a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente de sua atividade ou de sua classificação contábil. 7. O Plenário do STF entendeu inconstitucional a alteração na base de cálculo do PIS e da COFINS, levada a efeito pela Lei n.º 9.718/98. 8. Não há previsão legal de isenção do PIS em favor das sociedades cooperativas. A Lei 5.764/71, que trata da Política Nacional do Cooperativismo e do regime jurídico das cooperativas, não foi recepcionada pela Constituição de 1988 como lei complementar, por força do art. 146, III, "c". Ela, em seus artigos 79, 87 e 111, não deu "adequado tratamento tributário ao ato cooperativo". Não criou uma isenção tributária ampla para tais atos. O art. 79 dessa lei apenas define o que é ato cooperativo, sem nada referir quanto ao seu regime de tributação. E os seus artigos 87 e 111 tratam dos atos não cooperativos. 9. No tocante, especificamente, à COFINS, não há falar em impossibilidade material de sua incidência à causa de que faturamento ou receita não seriam características dos atos cooperativos; auferindo receita a entidade, isso é suficiente à incidência da exação. 10. As cooperativas, embora não tenham fim lucrativo e destinem seus resultados, em regra, aos cooperados, mesmo assim realizam a hipótese de incidência do PIS e da COFINS. É da própria essência das cooperativas o "exercício de uma atividade econômica" (Lei 5.764/71, art. 3º), podendo "adotar por objeto qualquer gênero de serviço, operação ou atividade" (art. 5º). E é da essência da atividade econômica a prática de atos jurídicos (operações de compra, de venda, de financiamento, de serviços) que geram receitas (e, também, despesas). Quem não tem receita não pode ter despesa, nem resultado a ser distribuído entre os cooperados ou destinado a constituir fundos (Lei 5.764/71, art. 28). Quem não tem receita não pode operar. E as cooperativas operam fartamente, segundo um "Sistema Operacional" disciplinado em lei (Lei 5.764/71, Capítulo XII), que inclusive descreve a variada gama de operações por elas praticadas (Seção III). Tais operações são obrigatoriamente lançadas em livros fiscais e contábeis (art. 22, V), que registram as suas receitas e as suas despesas e com base nas quais são apurados, em cada exercício, seus resultados, positivos ou negativos. 11. A MP 1.858-6/99 e reedições seguintes (atualmente, MP n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001) alterou de forma substancial a tributação para as sociedades cooperativas. No rastro das mudanças trazidas pela Lei n.º 9.718/98, determinou a expressa incidência sobre a receita decorrente de atos cooperativos. 12. O adequado tratamento tributário do ato cooperativo, previsto no art. 146, III, "c", como matéria de normas gerais, ainda não foi estabelecido. Tanto o STF como os TRF's têm destacado que tal dispositivo constitucional não estabeleceu nenhuma imunidade às cooperativas e não depende de regulamentação por lei complementar, devendo ser aplicado normalmente o tratamento dado pelas leis ordinárias que instituem cada tributo. 13. Segundo a Corte Especial deste Tribunal, no incidente de Arguição de Inconstitucionalidade na Apelação em Mandado de Segurança n.º 1999.70.05.003502-0/PR (DJU 23/01/02), a única conclusão invencível é que os atos cooperativos não tipificam certas hipóteses de tributos, como aqueles que incidem sobre o lucro. Todavia, não estão protegidos por norma constitucional que impeça sua tributação, sob o benefício da imunidade ou isenção. Por tal maneira, enquanto não sobrevier a lei complementar incumbida de dar 'adequado tratamento tributário ao ato cooperativo', o sistema normativo pátrio autoriza que se crie isenção favorecendo o ato cooperativo, e que se revogue tal isenção por critério de conveniência do poder tributante. Ou seja, não há vedação, na Carta Magna, a que se tribute o ato cooperativo. 14. A Medida Provisória n.º 1.858/99 apenas reduziu o favor legal dado às cooperativas pelas LC ns.º 07/70 e 70/91. Não há nela, portanto, eiva de inconstitucionalidade. 15. O artigo 15 da Medida Provisória n.º 1.858/99 não viola o princípio da isonomia quando estabelece diferentes regimes que correspondem a diferentes ramos da atividade econômica, com características distintas. 16. O art. 4º da Lei 5.764/71 classifica as cooperativas como sociedade de pessoas, tendo personalidade jurídica distinta dos associados. Tais entidades praticam atos internos e externos, e somente aqueles gozam de isenção ou imunidade. Na prática destes a cooperativa aufere lucro e faturamento, sobre os quais incide CSSL, COFINS e PIS. 17. A incidência de tais exações já era entendimento pacificado sob a égide da Lei 9.718/98, não havendo qualquer modificação quando da promulgação da Lei 10.833/03, que determinou a retenção do percentual de 4,65% a título de tais exações sobre o valor bruto da nota fiscal emitida pela tomadora em nome da prestadora de serviços. Trata-se de legítima antecipação do recolhimento.: 18. É proibida a utilização de Medidas Provisórias apenas para "regulamentar" artigo da CF que tenha sido alvo de alteração. O artigo 195 da Constituição Federal, todavia, não é norma que depende de regulamentação, uma vez que tem por objetivo a delimitação de competência tributária. (AMS 200471020062940, DIRCEU DE ALMEIDA SOARES, TRF4 - SEGUNDA TURMA, DJ 04/10/2006 PÁGINA: 650.)

Especificamente acerca da assertividade da exigência do tributo consignado no artigo 45 da Lei nº 8.541/92, em relação às cooperativas, esta Corte tem decidido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO CONCRETO. INDEFERIMENTO DA INICIAL AFASTADO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. COOPERATIVA. ATO COOPERATIVO. CARACTERIZAÇÃO. LEI Nº 8.541/95.

1. Nos termos do art. 45 da Lei n. 8.541/92, com a redação dada pelo art. 64 da Lei n. 8.981/95, a retenção de 1,5% efetuada pelos tomadores de serviços dos cooperados incidirão sobre os valores pagos ou creditados às sociedades cooperativas, pelo que se conclui que a impetrante sofre os efeitos concretos da norma impugnada em

questão.

2.É cabível mandado de segurança contra os efeitos concretos decorrentes da aplicação deste dispositivo, não havendo que se falar em mandado de segurança com característica de substitutivo de ação direta de inconstitucionalidade, nem tampouco de impetração contra lei em tese.

3.Não há concluir, pela leitura estrita do art. 45 da Lei n. 8.541/92, com a redação dada pelo art. 64 da Lei n. 8.981/95, que a prestação de serviços a terceiros pela cooperativa, através de seus associados, detenha característica de ato cooperativo.

4.Desta forma, na medida em que existente a aquisição da disponibilidade jurídica ou econômica de renda - assim entendida, na presente hipótese, como produto do trabalho, a teor do que prescreve o art. 43, I, do CTN - os serviços indicados naquele dispositivo, quando prestados a terceiros, inserem-se no campo da incidência tributária, sujeitando-se ao recolhimento do Imposto de Renda.

5.Recurso de apelação conhecido e, na forma do art. 515, §3º, do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, v.u. AMS-SP 2003.61.00.017828-9, Relator Juiz Federal Convocado ALEXANDRE SORMANI, julgado em 07/02/2007, DJ 28/02/2007)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. ARTIGO 45 DA LEI Nº 8.541/92. COOPERATIVAS DE TRABALHO.

Agravo retido não conhecido, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.

De acordo com o artigo 45, da Lei nº 8.541/92, as importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas a cooperativas de trabalho, relativas a serviços pessoais que lhes forem prestados por associados destas, ou colocados à disposição, estão sujeitos à retenção do IRF. Observe-se que a legislação, ao determinar a retenção do IRF, não faz qualquer menção ao fato do pagamento ser efetuado por pessoa jurídica associada, dispensando-se tratamento de ato cooperado aos serviços prestados a terceiros.

Apelação improvida.

(TRF 3ª REGIÃO, 4ª Turma, v.u., Relator Juiz Federal Convocado VENILTO NUNES, julgado em 19/01/2012, D.E. 03/02/2012)

Não há que se falar também em afronta ao artigo 148 do C.T.N., ao se concluir, equivocadamente, que a retenção do tributo em questão pela Cooperativa gera um empréstimo compulsório, não previsto constitucionalmente, para os cooperados isentos, pois, no intuito de manter o equilíbrio nas relações entre o Fisco e o contribuinte, o legislador facultou ao cooperado interessado a promover o pedido de restituição, anualmente. Tal mecanismo não demonstra configurar um ilegal empréstimo compulsório, por estar ajustado ao conceito de disponibilidade jurídica ou econômica, preconizado nos incisos I e II do artigo 43 do C.T.N., e ao conceito de capacidade contributiva do contribuinte que, no caso, por se tratar de imposto de renda, só pode ser efetivamente mensurado anualmente, ensejando inclusive o ajuste, quer seja em prol do Fisco ou do contribuinte para quem se verificar a hipótese de isenção.

Aliás, a antecipação de tributo, a retenção e a eventual restituição são admitidos pela própria Constituição Federal, no artigo 150, §7º, ao dispor que "a lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não realize o fato gerador presumido (Incluído pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)". Corroborando com este raciocínio, transcrevo o seguinte julgado desta Corte:

TRIBUTÁRIO - ALEGADA CRIAÇÃO DE TRIBUTO NOVO, NA REDAÇÃO DO ART. 31 DA LEI 8.212/91 DADA PELA LEI 9.711/98 - RETENÇÃO DE 11% DO VALOR DESTACADO EM NOTA FISCAL OU FATURA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, RECOLHIDOS PELO TOMADOR DO SERVIÇO DE MÃO DE OBRA - AUSÊNCIA DE QUALQUER INCONSTITUCIONALIDADE, POR NÃO SE TRATAR DE TRIBUTO NOVO, MAS SIM DE MERA ANTECIPAÇÃO DE TRIBUTO COM FATO GERADOR FUTURO, POR TERCEIRO, TORNADO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO, NOS TERMOS DO ART. 150, § 7º DA CF/88 - AGRAVO IMPROVIDO. 1. A antecipação de tributo é prevista no § 7º do art. 150 CF/88, ao permitir que diante de "fato gerador" que deva ocorrer "posteriormente" (presumido) se atribua a terceiro a condição de responsável pelo pagamento do tributo. 2. A nova redação do art. 31 da Lei 8.212/91, dada pela Lei 9.711/98, não encerra outra coisa senão a mera antecipação de contribuição social há muito existente, feita pelo tomador do serviço, através de destaque em nota fiscal ou fatura de 11% sobre o valor bruto do documento, recolhendo-o, com possibilidade de o sujeito passivo tributário - prestador do serviço - compensar o que foi pago quando do recolhimento da contribuição sobre a folha de salários (§ 1º), ou aproveitar-se de restituição se não for possível a compensação (§ 2º). 3. Tratando-se de antecipação constitucionalmente prevista, não se pode exigir correlação direta entre a base de incidência presente e o aspecto material (base imponible) do fato gerador da contribuição, que é de apuração futura. 4. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 2002.03.00.048205-0, Relator Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, julgado em 29/04/2003, D.J. 09/09/2003)

Ante o exposto, dou provimento à apelação da impetrante, para reformar a r. sentença de extinção do processo, reconhecendo a sua legitimidade *ad causam* e, quanto ao mérito, com fundamento no §3º, do art. 515, do Código de Processo Civil, DENEGAR a segurança.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal em Auxílio

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024679-78.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.024679-8/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : FAM FERRAMENTARIA ARTEFATOS METALICOS LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Fam Ferramentaria Artefatos Metálicos Ltda, nos autos de ação declaratória com pedido de antecipação de tutela, pelo rito ordinário, em que se objetiva a declaração de inconstitucionalidade da contribuição social sobre o lucro, em relação ao período 1990 a 1999 (fls. 31/62), bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos .

Indeferido o pedido de tutela antecipada (65/66), foi interposto agravo de instrumento (processo nº 2000.03.00.044073-3), não apreciado por esta Corte, em razão da perda de objeto.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, tendo em vista que a declaração de inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei nº 7.689/88 pelo E. STF refere-se somente às contribuições sociais recolhidas no exercício de 1999, ano base 1988, período não questionado na inicial.

O r. "decisum" condenou a empresa autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Alega a apelante, em síntese, a inconstitucionalidade da cobrança da exação ora questionada em razão da ausência de sua vinculação com a Seguridade Social, bem como a necessidade de lei complementar para sua instituição. Aduz, ainda, ofensa ao princípio da cumulatividade, visto que o imposto de renda e a contribuição social sobre o lucro possuem a mesma base de cálculo.

Pleiteia, finalmente, a compensação do indébito com outros tributos ou contribuições
Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

Este é, em síntese, o relatório. DECIDO

Inicialmente, renumere-se os autos a partir de fls. 169.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

A r. sentença recorrida não merece reparos. Com efeito, busca a apelante a declaração de inconstitucionalidade da contribuição social sobre o lucro, em relação ao período de 1990 a 1999, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos .

No caso dos autos temos que a contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei nº 7.689/88 é indevida somente no ano-base de 1988, encerrado em 31 de dezembro de 1988, em virtude de ofensa ao princípio da anterioridade especial.

Referido ordenamento foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal. Em decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 146.733-9/SP (D.J. 06.11.92) o Relator para o acórdão, Ministro Moreira Alves, declarou a inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei nº 7.689/88, dispositivo que teve declarada a suspensão de sua execução pela Resolução do Senado Federal nº 11/95.

Entretanto, naquele julgado decidiu-se pela constitucionalidade dos artigos 1º, 2º e 3º da Lei em comento, in verbis:

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS. LEI 7689/88. - Não é inconstitucional a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, cuja natureza é tributária. Constitucionalidade dos artigos 1., 2. e 3. da Lei 7689/88. Refutação dos diferentes argumentos com que se pretende sustentar a inconstitucionalidade desses dispositivos legais. - Ao determinar, porem, o artigo 8. da Lei 7689/88 que a contribuição em causa ja seria devida a partir do lucro apurado no periodo-base a ser encerrado em 31 de dezembro de 1988, violou ele o princípio da irretroatividade contido no artigo 150, III, "a", da Constituição Federal, que proíbe que a lei que institui tributo tenha, como fato gerador deste, fato ocorrido antes do inicio da vigencia dela. Recurso extraordinário conhecido com base na letra "b" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, mas a que se nega provimento porque o mandado de segurança foi concedido para impedir a cobrança das parcelas da contribuição social cujo fato gerador seria o lucro apurado no periodo-base que se encerrou em 31 de dezembro de 1988. Declaração de inconstitucionalidade do artigo 8. da Lei 7689/88. (STF, Pleno, vu. RE 146733 / SP. J. 29/06/1992, DJ 06-11-1992, p. 20110. Rel. Min. MOREIRA ALVES) "

Nesse sentido coadunou-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. JULGAMENTO SIMULTÂNEO DOS RECURSOS INTERPOSTOS NA PRINCIPAL E NA MEDIDA CAUTELAR. CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS NºS 7.689/88. IMPOSSIBILIDADE APENAS DA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO NO MESMO ANO DE SUA PUBLICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUANTO A MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA DE 8% PARA 10%, COMO PREVISTA PELA LEI Nº 7856/69. PRECEDENTES DO STF. PREVALÊNCIA DO JULGADO DA CORTE SUPREMA. UTILIZAÇÃO DA UFIR. SENTENÇA "ULTRA-PETITA". RESTRIÇÃO AO PEDIDO QUE SE IMPÕE. CAUTELAR. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. INCABIMENTO NA ESPÉCIE. I. Subindo para Tribunal os recursos interpostos tanto na ação principal quanto na medida cautelar que lhe antecedeu, é de serem julgados simultaneamente. II. Reconhecida pela Suprema Corte a inconstitucionalidade da CSSL tão somente quanto à sua aplicação no ano base de 1988. Validade, portanto, a partir do exercício de 1990, tendo como base o ano de 1989. III. Declarada pelo Plenário deste Tribunal, a inconstitucionalidade da majoração de alíquota da CSSL, de 8% para 10%, promovida pelo Art. 2º, da Lei 7.856/89, tão somente para o ano de base de 1989. IV. Prevalência de julgados do STF que concluiu pela eficácia da majoração da alíquota da CSL desde o balanço de 1989, eis que sendo a Lei nº 7856/89, conversão da Medida provisória de nº 86, publicada em 25/09/89, foi respeitado o prazo de 90 dias previsto no Art. 195, § 6º, da CF, porquanto conta-se este da edição da referida MP. V. Tratando-se de questão afeta a exigibilidade da CSL a partir do exercício de 1990, mantém a r. sentença que concluiu pela improcedência do pedido. (...) (TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AC 219008, Processo: 94030970545 UF: SP. J. 15/03/2000, DJU 04/04/2001, p. 193. Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA)

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI Nº 7.689/88. PERÍODO-BASE DE 1988 E 1989. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROVA DO RECOLHIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA. 1. É inconstitucional a exigência da contribuição social sobre o lucro no próprio período-base de 1988 (artigo 8º da Lei nº 7.689/88), mas não nos posteriores: precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma; Resolução nº 11/95 do Senado Federal; e artigo 18 da Lei nº 10.522/02. 2. A majoração da alíquota da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL, pela Lei nº 7.856/89, no próprio período-base de 1989, é constitucional, segundo pacificado na jurisprudência da Suprema Corte. 3. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a

ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subseqüentes. 4. Comprovado o indébito, por declaração de rendimentos e guias fiscais que identificam o tributo e apresentam a devida chancela bancária de pagamento perante as instituições arrecadoras, é direito do contribuinte a repetição. 5. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma. 6. Os juros moratórios, fixados em 1% ao mês a partir do trânsito em julgado, nos termos do artigo 161, § 1º, c/c artigo 167, parágrafo único, do CTN, devem ser confirmados. (...0 (TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AC 245561, Processo: 95030281628 UF: SP. J. 30/11/2005, DJU 07/12/2005, p. 269. Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA)

Assim, a contribuição social sobre o lucro é devida a partir do período-base de 1989 e seguintes, cujos recolhimento foram feitos nos exercícios de 1990 e subseqüentes, sendo indevida somente a exigência feita quanto ao período-base de 1988, exercício de 1989, restando prejudicada, ademais, a apreciação do pedido de compensação, posto que incabível nos presentes autos

Ante o exposto nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal em Auxílio

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042757-23.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.042757-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE	: FORT S COML/ EXPORTADORA E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	: NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Fort's Comercial Exportadora e Representações Ltda, nos autos de ação declaratória com pedido de antecipação de tutela, pelo rito ordinário, em que se objetiva declaração de inconstitucionalidade da contribuição social sobre o lucro, em relação aos meses de janeiro de 1993 a dezembro de 1997 (fls. 34/58), bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos .

O D. Juízo "a quo" extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, com fundamento nos arts. 295,II e 267,I, do CPC (fls. 97/98).

Opostos embargos de declaração (fls. 100/104), restaram os mesmos acolhidos, para declarar a nulidade da sentença (fls. 105/106).

Indeferido o pedido de tutela antecipada (fl.121), foi interposto agravo de instrumento (processo nº 2002.03.00.001965-5), não apreciado por esta Corte.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei nº 7.689/88 pelo E. STF. O r. "decisum" condenou a empresa autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Alega a apelante, em síntese, a inconstitucionalidade da cobrança da exação ora questionada em razão da ausência de sua vinculação com a Seguridade Social, bem como a necessidade de lei complementar para sua instituição. Aduz, ainda, ofensa ao princípio da irretroatividade

Pleiteia, finalmente, a compensação do indébito com outros tributos ou contribuições

Contrarrazões às fls. 216/234.

Em seguida, subiram os autos a esta Corte.

Este é, em síntese, o relatório. DECIDO

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

A r. sentença recorrida não merece reparos. Com efeito, busca a apelante a declaração de inconstitucionalidade da contribuição social sobre o lucro, em relação aos pagamentos efetuados nos meses de 1993 a 1997, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos .

No caso dos autos temos que a contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei nº 7.689/88 é indevida somente no ano-base de 1988, encerrado em 31 de dezembro de 1988, em virtude de ofensa ao princípio da anterioridade especial.

Referido ordenamento foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal. Em decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 146.733-9/SP (D.J. 06.11.92) o Relator para o acórdão, Ministro Moreira Alves, declarou a inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei n.º 7.689/88, dispositivo que teve declarada a suspensão de sua execução pela Resolução do Senado Federal nº 11/95.

Entretanto, naquele julgado decidiu-se pela constitucionalidade dos artigos 1º , 2º e 3º da Lei em comento, in verbis:

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS. LEI 7689/88. - Não é inconstitucional a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, cuja natureza é tributária. Constitucionalidade dos artigos 1., 2. e 3. da Lei 7689/88. Refutação dos diferentes argumentos com que se pretende sustentar a inconstitucionalidade desses dispositivos legais. - Ao determinar, porém, o artigo 8. da Lei 7689/88 que a contribuição em causa já seria devida a partir do lucro apurado no período-base a ser encerrado em 31 de dezembro de 1988, violou ele o princípio da irretroatividade contido no artigo 150, III, "a", da Constituição Federal, que proíbe que a lei que institui tributo tenha, como fato gerador deste, fato ocorrido antes do início da vigência dela. Recurso extraordinário conhecido com base na letra "b" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, mas a que se nega provimento porque o mandado de segurança foi concedido para impedir a cobrança das parcelas da contribuição social cujo fato gerador seria o lucro apurado no período-base que se encerrou em 31 de dezembro de 1988. Declaração de inconstitucionalidade do artigo 8. da Lei 7689/88. (STF, Pleno, vu. RE 146733 / SP. J. 29/06/1992, DJ 06-11-1992, p. 20110. Rel. Min. MOREIRA ALVES) "

Nesse sentido coadunou-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. JULGAMENTO SIMULTÂNEO DOS RECURSOS INTERPOSTOS NA PRINCIPAL E NA MEDIDA CAUTELAR. CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS NºS 7.689/88. IMPOSSIBILIDADE APENAS DA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO NO MESMO ANO DE SUA PUBLICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUANTO A MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA DE 8% PARA 10%, COMO PREVISTA PELA LEI Nº 7856/69. PRECEDENTES DO STF. PREVALÊNCIA DO JULGADO DA CORTE SUPREMA. UTILIZAÇÃO DA UFIR. SENTENÇA "ULTRA-PETITA". RESTRIÇÃO AO PEDIDO QUE SE IMPÕE. CAUTELAR. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. INCABIMENTO NA ESPÉCIE. I. Subindo para Tribunal os recursos interpostos tanto na ação principal quanto na medida cautelar que lhe antecedeu, é de serem julgados simultaneamente. II. Reconhecida pela Suprema Corte a inconstitucionalidade da

CSSL tão somente quanto à sua aplicação no ano base de 1988. Validade, portanto, a partir do exercício de 1990, tendo como base o ano de 1989. III. Declarada pelo Plenário deste Tribunal, a inconstitucionalidade da majoração de alíquota da CSSL, de 8% para 10%, promovida pelo Art. 2º, da Lei 7.856/89, tão somente para o ano de base de 1989. IV. Prevalência de julgados do STF que concluiu pela eficácia da majoração da alíquota da CSL desde o balanço de 1989, eis que sendo a Lei nº 7856/89, conversão da Medida provisória de nº 86, publicada em 25/09/89, foi respeitado o prazo de 90 dias previsto no Art. 195, § 6º, da CF, porquanto conta-se este da edição da referida MP. V. Tratando-se de questão afeta a exigibilidade da CSL a partir do exercício de 1990, mantém a r. sentença que concluiu pela improcedência do pedido. (...) (TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AC 219008, Processo: 94030970545 UF: SP. J. 15/03/2000, DJU 04/04/2001, p. 193. Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA)

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI Nº 7.689/88. PERÍODO-BASE DE 1988 E 1989. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROVA DO RECOLHIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA. 1. É inconstitucional a exigência da contribuição social sobre o lucro no próprio período-base de 1988 (artigo 8º da Lei nº 7.689/88), mas não nos posteriores: precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma; Resolução nº 11/95 do Senado Federal; e artigo 18 da Lei nº 10.522/02. 2. A majoração da alíquota da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL, pela Lei nº 7.856/89, no próprio período-base de 1989, é constitucional, segundo pacificado na jurisprudência da Suprema Corte. 3. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subseqüentes. 4. Comprovado o indébito, por declaração de rendimentos e guias fiscais que identificam o tributo e apresentam a devida chancela bancária de pagamento perante as instituições arrecadoras, é direito do contribuinte a repetição. 5. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma. 6. Os juros moratórios, fixados em 1% ao mês a partir do trânsito em julgado, nos termos do artigo 161, § 1º, c/c artigo 167, parágrafo único, do CTN, devem ser confirmados. (...0 (TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AC 245561, Processo: 95030281628 UF: SP. J. 30/11/2005, DJU 07/12/2005, p. 269. Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA)

Assim, a contribuição social sobre o lucro é devida a partir do período-base de 1989 e seguintes, cujos recolhimento foram feitos nos exercícios de 1990 e subseqüentes, sendo indevida somente a exigência feita quanto ao período-base de 1988, exercício de 1989, restando prejudicada, ademais, a apreciação do pedido de compensação, posto que incabível nos presentes autos

Ante o exposto nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal em Auxílio

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008605-22.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.008605-7/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : PLASTICON CONTRERA INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS DE PLASTICO LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Plasticon Contrera Indústria e Comércio de Artigos Plásticos Ltda, nos autos de ação declaratória com pedido de antecipação de tutela, pelo rito ordinário, em que se objetiva declaração de inconstitucionalidade da contribuição social sobre o lucro, em relação aos pagamentos efetuados nos meses de janeiro de 1994 a janeiro de 1997 (fls. 34/46), bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos .

O pedido de concessão de tutela antecipada foi indeferido (fls. 56/59).

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, tendo em vista que a declaração de inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei nº 7.689/88 pelo E. STF refere-se somente às contribuições sociais recolhidas no exercício de 1999, ano base 1988, período não questionado na inicial.

O r. "decisum" condenou a empresa autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Alega a apelante, em síntese, a inconstitucionalidade da cobrança da exação ora questionada em razão da ausência de sua vinculação com a Seguridade Social, bem como a necessidade de lei complementar para sua instituição. Aduz, ainda, ofensa ao princípio da irretroatividade

Pleiteia, finalmente, a compensação do indébito com outros tributos ou contribuições

Contrarrazões às fls. 168/169.

Em seguida, subiram os autos a esta Corte.

Este é, em síntese, o relatório. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

A r. sentença de primeiro grau não merece reparos. Com efeito, busca a apelante a declaração de inconstitucionalidade da contribuição social sobre o lucro, em relação aos meses de janeiro de 1994 a janeiro de 1997, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos .

No caso dos autos temos que a contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei nº 7.689/88 é indevida somente no ano-base de 1988, encerrado em 31 de dezembro de 1988, em virtude de ofensa ao princípio da anterioridade especial.

Referido ordenamento foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal. Em decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 146.733-9/SP (D.J. 06.11.92) o Relator para o acórdão, Ministro Moreira Alves, declarou a inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei n.º 7.689/88, dispositivo que teve declarada a suspensão de sua execução pela Resolução do Senado Federal nº 11/95.

Entretanto, naquele julgado decidiu-se pela constitucionalidade dos artigos 1º , 2º e 3º da Lei em comento, in verbis:

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS. LEI 7689/88. - Não é inconstitucional a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, cuja natureza é tributária. Constitucionalidade dos artigos 1., 2. e 3. da Lei 7689/88. Refutação dos diferentes argumentos com que se pretende sustentar a inconstitucionalidade desses dispositivos legais. - Ao determinar, porém, o artigo 8. da Lei 7689/88 que a contribuição em causa já seria devida a partir do lucro apurado no período-base a ser encerrado em

31 de dezembro de 1988, violou ele o princípio da irretroatividade contido no artigo 150, III, "a", da Constituição Federal, que proíbe que a lei que institui tributo tenha, como fato gerador deste, fato ocorrido antes do início da vigência dela. Recurso extraordinário conhecido com base na letra "b" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, mas a que se nega provimento porque o mandado de segurança foi concedido para impedir a cobrança das parcelas da contribuição social cujo fato gerador seria o lucro apurado no período-base que se encerrou em 31 de dezembro de 1988. Declaração de inconstitucionalidade do artigo 8. da Lei 7689/88. (STF, Pleno, vu. RE 146733 / SP. J. 29/06/1992, DJ 06-11-1992, p. 20110. Rel. Min. MOREIRA ALVES) "

Nesse sentido coadunou-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. JULGAMENTO SIMULTÂNEO DOS RECURSOS INTERPOSTOS NA PRINCIPAL E NA MEDIDA CAUTELAR. CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS N°S 7.689/88. IMPOSSIBILIDADE APENAS DA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO NO MESMO ANO DE SUA PUBLICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUANTO A MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA DE 8% PARA 10%, COMO PREVISTA PELA LEI N° 7856/69. PRECEDENTES DO STF. PREVALÊNCIA DO JULGADO DA CORTE SUPREMA. UTILIZAÇÃO DA UFIR. SENTENÇA "ULTRA-PETITA". RESTRIÇÃO AO PEDIDO QUE SE IMPÕE. CAUTELAR. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. INCABIMENTO NA ESPÉCIE. I. Subindo para Tribunal os recursos interpostos tanto na ação principal quanto na medida cautelar que lhe antecedeu, é de serem julgados simultaneamente. II. Reconhecida pela Suprema Corte a inconstitucionalidade da CSSL tão somente quanto à sua aplicação no ano base de 1988. Validade, portanto, a partir do exercício de 1990, tendo como base o ano de 1989. III. Declarada pelo Plenário deste Tribunal, a inconstitucionalidade da majoração de alíquota da CSSL, de 8% para 10%, promovida pelo Art. 2º, da Lei 7.856/89, tão somente para o ano de base de 1989. IV. Prevalência de julgados do STF que concluiu pela eficácia da majoração da alíquota da CSL desde o balanço de 1989, eis que sendo a Lei nº 7856/89, conversão da Medida provisória de nº 86, publicada em 25/09/89, foi respeitado o prazo de 90 dias previsto no Art. 195, § 6º, da CF, porquanto conta-se este da edição da referida MP. V. Tratando-se de questão afeta a exigibilidade da CSL a partir do exercício de 1990, mantém a r. sentença que concluiu pela improcedência do pedido. (...) (TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AC 219008, Processo: 94030970545 UF: SP. J. 15/03/2000, DJU 04/04/2001, p. 193. Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA)

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI N° 7.689/88. PERÍODO-BASE DE 1988 E 1989. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROVA DO RECOLHIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA. 1. É inconstitucional a exigência da contribuição social sobre o lucro no próprio período-base de 1988 (artigo 8º da Lei nº 7.689/88), mas não nos posteriores: precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma; Resolução nº 11/95 do Senado Federal; e artigo 18 da Lei nº 10.522/02. 2. A majoração da alíquota da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL, pela Lei nº 7.856/89, no próprio período-base de 1989, é constitucional, segundo pacificado na jurisprudência da Suprema Corte. 3. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subseqüentes. 4. Comprovado o indébito, por declaração de rendimentos e guias fiscais que identificam o tributo e apresentam a devida chancela bancária de pagamento perante as instituições arrecadoras, é direito do contribuinte a repetição. 5. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma. 6. Os juros moratórios, fixados em 1% ao mês a partir do trânsito em julgado, nos termos do artigo 161, § 1º, c/c artigo 167, parágrafo único, do CTN, devem ser confirmados. (...0 (TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AC 245561, Processo: 95030281628 UF: SP. J. 30/11/2005, DJU 07/12/2005, p. 269. Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA)

Assim, a contribuição social sobre o lucro é devida a partir do período-base de 1989 e seguintes, cujos recolhimento foram feitos nos exercícios de 1990 e subseqüentes, sendo indevida somente a exigência feita quanto ao período-base de 1988, exercício de 1989, restando prejudicada, ademais, a apreciação do pedido de compensação, posto que incabível nos presentes autos

Ante o exposto nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO
Juiza Federal em Auxílio

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901920-70.1997.4.03.6110/SP

2001.03.99.039057-5/SP

RELATORA : Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : CEM S/A ARTIGOS DOMESTICOS
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.09.01920-1 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, proposta com a finalidade de obter o reconhecimento do direito à compensação da Contribuição Social sobre o Lucro recolhida no período de maio a setembro de 1989, atualizada monetariamente, com a mesma contribuição, devida no período de setembro a novembro de 1992; requer a incidência da TR, do IPC ou do INPC, nos valores já recolhidos e a declaração de nulidade da inscrição da dívida ativa n. 80.6.97.000257-24, lavrada por ter a Autora efetuado tal compensação por conta própria.

Alega que, como pessoa jurídica, está sujeita ao pagamento da contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei nº 7.689/88, que ofendeu diversos princípios constitucionais tributários. Argumenta que após decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a inconstitucionalidade da CSSL para o resultado apurado no período-base de 1988, efetuou a compensação dos valores recolhidos indevidamente, entre maio a setembro de 1989, com os valores devidos entre setembro a novembro de 1992; que, entretanto, a autoridade fiscal não concordou com a compensação efetuada e instaurou o procedimento administrativo n. 13876.000357/96-19, que culminou com a inscrição na dívida ativa n. 80.6.97.000257-24. Informa que converteu os valores indevidamente recolhidos para BTN e em seguida para UFIR e de 01.02.1991 até 30.12.1991 corrigiu pela T.R.

Acostou à petição inicial os documentos de fls. 21/35, dentre os quais encontram-se as guias de recolhimento referentes ao período de apuração de 1.988, exercício de 1.989.

A União Federal, no momento da apresentação da contestação, juntou aos autos cópia integral do procedimento administrativo instaurado. Alegou que, conforme legislação vigente, o valor dos recolhimentos efetuados deveriam ser convertidos em quantidade de BTN, que ao converter os valores das parcelas vencidas em 31/07/89, 31/08/89 e 29/09/89, o contribuinte, equivocadamente tomou por base o valor da BTN do primeiro dia do respectivo mês, quando o correto seria utilizar a BTNF do dia do recolhimento, alega também que a T.R. não pode ser aplicada como fator de correção monetária, como fez a Autora e que, em decorrência dos cálculos equivocados feitos por ela, foram apuradas diferenças a serem pagas, sendo lavrada a inscrição na dívida ativa impugnada.

Foi elaborado laudo pericial contábil, com o qual a União Federal concordou e a Autora, devidamente intimada para se manifestar, ficou-se inerte.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

No recurso de apelação interposto, a Autora voltou a defender a aplicação da T.R. nos valores indevidamente recolhidos e pleiteou o reconhecimento do direito de compensar 35.599,92 UFIRs apurados em seu favor no laudo pericial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Este é, em síntese, o relatório. DECIDO

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão à recorrente.

A questão devolvida a esta instância para julgamento resume-se à pretensão da Autora em aplicar a Taxa Referencial-T.R. nos valores que indevidamente recolheu, no período de maio a setembro de 1989, a título de Contribuição Social sobre o Lucro e o reconhecimento à compensação de 35.599,92 UFIRs, apuradas em seu favor no laudo pericial.

Em face da decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 146.733-9/SP (D.J. 06.11.92), Relator para o acórdão, Ministro Moreira Alves, que declarou a inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei n.º 7.689/88, dispositivo que teve, inclusive, declarada a suspensão de sua execução pela Resolução do Senado Federal nº 11/95, a recorrente efetuou a compensação dos valores recolhidos no período de maio a setembro de 1989, com os valores devidos no período de setembro a novembro de 1992.

O fato é que a Autora compensou unilateralmente os valores questionados, não estando amparada por qualquer instrumento legal para tanto, nem pedido administrativo, e, agora, pretende que seja reconhecido seu direito nos termos que entende corretos.

A compensação nada mais é do que um encontro de contas, tendo como pressuposto duas relações jurídicas diversas, de um lado o devedor e de outro o credor, sendo reciprocamente considerados os débitos e créditos, cuja relação jurídica impõe, além da reciprocidade das obrigações, a liquidez das dívidas, sua exigibilidade e a fungibilidade entre elas, que se extinguirão na medida em que se equivalham.

O Código Tributário Nacional contempla a compensação como uma das formas de extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 156. Para isso, deve o contribuinte submeter-se aos requisitos e condições estipulados por lei específica ou aos fixados pela autoridade fiscal competente que estiver investida desse poder. Nesse sentido, o artigo 170 do C.T.N. é expresso, ao dispor que: "a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública"

Dito isso, conclui-se que a compensação não se opera automaticamente. Além do pré-requisito da certeza do crédito do sujeito passivo e de previsão legal permitindo o procedimento, deverá o contribuinte estar autorizado judicial ou administrativamente a efetuar o procedimento. Trata-se de requisitos prévios, sem os quais, o crédito poderá não ser considerado pelo Fisco, sendo legítimo o ato que o desconsidera, sem que isso importe em violação de direitos, ilegalidade ou abuso de poder. É a aplicação do princípio da estrita legalidade e da primazia do interesse público, em face dos interesses do particular e, por essa razão, os procedimentos devem ser processados e vistos caso a caso.

No Direito Tributário, ao contrário do Direito Civil, o instituto da compensação rege-se por normas de direito público, as quais devem perquirir sempre o interesse público para o cumprimento da obrigação, mesmo porque, é através dos créditos tributários que o Estado obtém os seus ingressos para a manutenção da coisa pública.

O direito à compensação, na ordem tributária, é expresso pelo ordenamento. Devem, a princípio, ser conjugadas as vontades do contribuinte e da administração, que, controlará, a posteriori, o encontro de contas que deferiu, para que não vá além do que prevê a lei que a disciplina.

No caso de a compensação envolver créditos tributários, caberá aos atos normativos positivar a sua execução, tais como as normas complementares, que traçam as instruções necessárias ao fiel cumprimento da lei. Aliás, esse é o entendimento já consagrado pelo Supremo Tribunal Federal, pelo qual as instruções normativas editadas devem permitir que a lei possa ter seu fiel cumprimento, não sendo a ela autorizada uma exegese do texto legal que possa romper com a hierarquia normativa, inviabilizando a sua execução, posto que se assim o fizer encontrar-se-á viciada, por ser ilegal.

Depreende-se, das provas coligidas, que a compensação, feita unilateralmente pela recorrente, não foi aceita pela fiscalização tributária, não havendo provas de que houvesse autorização administrativa ou judicial acerca dos termos na qual foi efetivada.

Quanto à TR - Taxa Referencial foi criada pela Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, e era um índice médio de remuneração de títulos no mercado. Contudo, o artigo 9º daquele ordenamento determinava sua aplicação como índice de correção monetária, nos seguintes termos:

Art. 9º A partir de fevereiro de 1991, incidirá a TRD sobre os impostos, as multas, as demais obrigações fiscais e para-fiscais, os débitos de qualquer natureza para com as Fazendas Nacional, Estadual, do Distrito Federal e dos Municípios, com o Fundo de Participação PIS-Pasep e com o Fundo de Investimento Social, e sobre os passivos de empresas concordatárias em falência e de instituições em regime de liquidação extrajudicial, intervenção e administração especial temporária.

O Supremo Tribunal Federal, analisando a questão (ADI-493, RTJ-143/724), declarou ser a TR inaplicável como índice de correção monetária, dado o seu caráter remuneratório, tendo, porém, admitido sua aplicabilidade para a remuneração de ativos, vale dizer, como taxa de juros.

Este fato acabou por culminar com providências legislativas, o que se deu com a edição da Lei 8.218/91 (artigo 30), que alterando o dispositivo retro citado, passou a aplicar a TRD como juros de mora e só após o vencimento da dívida. A TR deixou de ser aplicada como fator de correção passando a incidir como juros de mora.

Portanto, procedeu equivocadamente a recorrente ao aplicar este fator nos seus créditos.

Por fim, equivocou-se a apelante, também, quando alega que a inscrição efetivada não cotejou a compensação, impondo-lhe juros em período indevido.

Conforme se depreende do laudo pericial eventual crédito a compensar foi apurado em UFIRs. Sendo o débito fixado em UFIR não há que se falar em critérios de correção ou equivalência de atualização. Verificou-se, assim, pelo laudo elaborado, serem passíveis de compensação, cálculos de fls. 126/132, o montante de 35.599,92 UFIR's, remanescendo o saldo devedor de 130.713,16 UFIRs.

Nesse aspecto, a atualização dos débitos tributários só pode se dar por meio de lei. Nesse sentido a Lei 8.383/91 permitiu a compensação dos valores pagos indevidamente, assim dispondo:

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a períodos subsequentes.

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos e contribuições da mesma espécie.

§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição

§ 3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do imposto ou contribuição corrigido monetariamente com base na variação da Ufir.

§ 4º O Departamento da Receita Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo. (Grifamos)

No que tange aos critérios para a compensação dos débitos devidos ao Fisco e o momento para fazê-lo, é o entendimento jurisprudencial:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO SENTIDO DE QUE A NOVA REDAÇÃO DO ART. 74 DA LEI N. 9.430/96 SOMENTE SE APLICA ÀS AÇÕES AJUIZADAS POSTERIORMENTE AO ADVENTO DA LEI N. 10.637/2002. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DESTES RELATOR. LIMITES ESTABELECIDOS NAS LEIS NS. 8.212/91, 9.032/95 E 9.129/95. NÃO-APLICAÇÃO. De início, cumpre ressaltar que, em relação ao prazo prescricional, aos critérios de correção monetária e de aplicação de juros, bem como aos expurgos inflacionários, não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico, bem como não restou adequadamente apresentado a dissídio, pois, quando apresentou a divergência, não demonstrou suficientemente as circunstâncias identificadoras da dissonância entre o caso confrontado e o v. aresto paradigma, vindo em desacordo com o que já está pacificado na jurisprudência desta egrégia Corte. No pertinente à compensação com tributos diversos, o modo de pensar deste Relator é no sentido de que, com a nova redação do artigo 74 da Lei n. 9.430/96, restou dispensada a prévia autorização do Fisco para que o contribuinte realize a compensação. Dessa forma, no entender deste Magistrado, exige-se apenas que os tributos objeto de compensação sejam arrecadados pela Secretaria da Receita Federal - SRF. Acresça-se, ainda, que, segundo o ponto de vista deste signatário, a lei aplicável à compensação deve ser aquela vigente no momento em que ocorre o encontro de créditos e débitos, e não aquela em vigor na data em que se realizou o pagamento indevido. Precedentes. A egrégia Primeira Seção deste colendo Superior Tribunal de Justiça, contudo, na assentada de 23 de fevereiro de 2005, houve por bem adotar a tese segundo a qual, a possibilidade de compensação entre tributos de natureza distinta arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, conforme assegurada na nova redação do artigo 74 da Lei n. 9.430/96, somente se aplica às ações ajuizadas posteriormente ao advento da Lei n. 10.637/2002 (EREsp 524.322/BA, Rel. p/acórdão Min. Luiz Fux - cf. Informativo de Jurisprudência do STJ 236, de 21 a 25 de fevereiro de 2004). In casu, verifica-se que a ação foi ajuizada em 8 de maio de 2000 (fl. 02), antes, portanto, do advento da Lei n. 10.637/2002. Necessário, pois, haver harmonia com o decidido pela egrégia Primeira Seção, pelo não-cabimento da compensação com tributos de natureza diversa, observado o disposto no artigo 74 da Lei n. 9.430/96 sem as alterações introduzidas pela nova lei. No tocante às limitações impostas na compensação para o caso de tributos declarados inconstitucionais, impor restrições à compensação, nos moldes preconizados pelas Leis ns. 9.032 e 9.129/95, que alteraram, sucessivamente, o disposto no artigo 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, corresponderia a uma segunda penalidade ao contribuinte, outrora obrigado a satisfazer a obrigação tributária absolutamente indevida. Esse entendimento prevaleceu no julgamento do EREsp 189.052/SP, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 12 de março de 2003. Recurso especial parcialmente conhecido e provido em parte, para afastar a incidência da limitação prevista na Lei n. 9.129/95. (RESP 200500179239, FRANCIULLI NETTO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:05/09/2005 PG:00380.)

"TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA POR INICIATIVA DO CONTRIBUINTE - CONVALIDAÇÃO - DESCABIMENTO - CARÊNCIA DE AÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Não cabe ao Poder Judiciário convalidar a compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte. Orientação pacífica da Sexta Turma desta Corte Regional. 2. Compete à Administração proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente. 3. Honorários advocatícios pela autora, em favor da União Federal (Fazenda Nacional), no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais)." APELREEX 00122684219964036100, Rel. Desembargador Federal Mairan Maia, TRF3, Sexta Turma, DJE 21/06/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA PRETÉRITA ALEGADA COMO MATÉRIA DE DEFESA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 16, § 3º, DA LEF, C/C ARTIGOS 66, DA LEI 8.383/91, 73 E 74, DA LEI 9.430/96.). CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. 1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do artigo 535, do CPC. 2. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos de declaração, uma vez que o aresto embargado assentou que: "1. A compensação tributária adquire a natureza de direito subjetivo do contribuinte (oponível em sede de embargos à execução fiscal), em havendo a concomitância de três elementos essenciais: (i) a existência de crédito tributário, como produto do ato administrativo do lançamento ou do ato-

norma do contribuinte que constitui o crédito tributário; (ii) a existência de débito do fisco, como resultado: (a) de ato administrativo de invalidação do lançamento tributário, (b) de decisão administrativa, (c) de decisão judicial, ou (d) de ato do próprio administrado, quando autorizado em lei, cabendo à Administração Tributária a fiscalização e ulterior homologação do débito do fisco apurado pelo contribuinte; e (iii) a existência de lei específica, editada pelo ente competente, que autorize a compensação, ex vi do artigo 170, do CTN. 2. Deveras, o § 3º, do artigo 16, da Lei 6.830/80, proscreve, de modo expresso, a alegação do direito de compensação do contribuinte em sede de embargos do executado. 3. O advento da Lei 8.383/91 (que autorizou a compensação entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal) superou o aludido óbice legal, momento a partir do qual passou a ser admissível, no âmbito de embargos à execução fiscal, a alegação de extinção (parcial ou integral) do crédito tributário em razão de compensação já efetuada (encartada em crédito líquido e certo apurado pelo próprio contribuinte, como sói ser o resultante de declaração de inconstitucionalidade da exação), sem prejuízo do exercício, pela Fazenda Pública, do seu poder-dever de apurar a regularidade da operação compensatória (Precedentes do STJ: REsp 438.396/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 09.08.2006, DJ 28.08.2006; REsp 438.396/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 07.11.2002, DJ 09.12.2002; REsp 505.535/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07.10.2003, DJ 03.11.2003; REsp 395.448/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 18.12.2003, DJ 16.02.2004; REsp 613.757/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 10.08.2004, DJ 20.09.2004; REsp 426.663/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 21.09.2004, DJ 25.10.2004; e REsp 970.342/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 01.12.2008). 4. A alegação da extinção da execução fiscal ou da necessidade de dedução de valores pela compensação total ou parcial, respectivamente, impõe que esta já tenha sido efetuada à época do ajuizamento do executivo fiscal, atingindo a liquidez e a certeza do título executivo, o que se deduz da interpretação conjunta dos artigos 170, do CTN, e 16, § 3º, da LEF, sendo certo que, ainda que se trate de execução fundada em título judicial, os embargos do devedor podem versar sobre causa extintiva da obrigação (artigo 714, VI, do CPC). 5. Ademais, há previsão expressa na Lei 8.397/92, no sentido de que: "O indeferimento da medida cautelar fiscal não obsta a que a Fazenda Pública intente ação judicial da Dívida Ativa, nem influi no julgamento desta, salvo se o juiz, no procedimento, cautelar fiscal, acolher a alegação de pagamento, de compensação, de transação, de remissão, de prescrição ou decadência, de conversão do depósito em renda, ou qualquer outra modalidade de extinção da pretensão deduzida." (artigo 15). 6. Conseqüentemente, a compensação efetuada pelo contribuinte, antes do ajuizamento do feito executivo, pode figurar como fundamento de defesa dos embargos à execução fiscal, a fim de ilidir a presunção de liquidez e certeza da CDA, máxime quando, à época da compensação, restaram atendidos os requisitos da existência de crédito tributário compensável, da configuração do indébito tributário, e da existência de lei específica autorizativa da citada modalidade extintiva do crédito tributário. 7. In casu, o contribuinte, em sede de embargos à execução fiscal, alegou a inexigibilidade do crédito tributário, em virtude de compensação sponte propria efetuada ante o pagamento indevido de CSSL (artigo 8º, da Lei 7.689/88) declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, tendo sido ajuizada ação ordinária para ver reconhecido seu direito à liquidação da obrigação tributária por meio da compensação efetuada. De acordo com o embargante, "compensou 87.021,95 UFIR's relativos aos créditos tributários oriundos da CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, do exercício de 1988, pagos indevidamente, com 87.021,95 UFIR's relativas a créditos tributários líquidos e certos, concernente à mesma CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO do exercício de 1992". 8. O Juízo Singular procedeu ao julgamento antecipado da lide, pugnano pelo inoponibilidade da alegação de compensação em sede de embargos à execução (em virtude do disposto no artigo 16, § 3º, da Lei de Execução Fiscal), e consignando que: "... a embargante deveria produzir a prova documental de suas alegações na inicial dos embargos, uma vez que a prova do recolhimento indevido é documento essencial para provar suas alegações (art. 16, § 2º, da Lei 6.830/80 e art. 283, do CPC). No entanto, a embargante nada provou, não se desincumbindo do ônus que lhe atribui o artigo 333, inc. I, do CPC, negligenciando a prova documental de suas alegações." 9. Destarte, a indevida rejeição da compensação como matéria de defesa argüível em sede de embargos à execução fiscal, conjugada ao julgamento antecipado da lide, resultou em prematura extinção da ação antiexacional, razão pela qual merece prosperar a pretensão recursal." 10. Deveras, a data da propositura da ação ordinária (anterior ao ajuizamento do executivo fiscal) não infirma o fato de veicular compensação pretérita (realizada sponte propria pelo contribuinte), causa de pedir da liquidação da obrigação tributária. 11. Embargos de declaração rejeitados." (RESP. 1008343, STJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJE 01/02/2010).

Ante o exposto nego seguimento ao recurso com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026987-34.1993.4.03.6100/SP

2001.03.99.054723-3/SP

RELATORA : Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : METALURGICA GOLIN S/A
ADVOGADO : LEONARDO BRIGANTI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.26987-9 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário, em ação de conhecimento, proposta com a finalidade de obter declaração de inexigibilidade da Contribuição Social sobre o Lucro, relativa ao exercício de 1989, ano-base de 1988, bem como declaração do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos com outros tributos federais, dentre os quais COFINS, IR, IPI, a própria CSLL e as contribuições devidas ao INSS. Impugna, ainda, a fixação dos honorários advocatícios, a serem fixados em percentual inferior a 10%, in casu 5% sobre o valor da causa, ou arbitrados em valor fixo, correspondente a R\$50,00 (cinquenta reais).

Alega que, como pessoa jurídica, está sujeita ao pagamento da contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei nº 7.689/88 que ofendeu diversos princípios constitucionais tributários.

Acostou as guias de recolhimento de fls. 31/32, referentes ao período de apuração de 1.988, exercício de 1.989.

A r. sentença julgou procedente o pedido de inexigibilidade da CSLL no período-base de 1.988 e autorizou a compensação com a COFINS, IR, IPI e a própria CSLL; extinguiu o processo sem resolução do mérito com relação ao pedido de compensação com as contribuições devidas ao INSS. Determinou o julgado que o valor a ser restituído, mediante compensação, fosse corrigido monetariamente, aplicando-se o IPC-IBGE, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989, de março de 1990 a janeiro de 1991, o INPC-IBGE, de fevereiro de 1991 a dezembro de 1991 e a UFIR, a partir de janeiro de 1992. Quanto aos juros, determinou a incidência de juros compensatórios, no percentual de 1% ao mês, contados do mês subsequente ao pagamento indevido até 31 de março de 1995 e a partir de 01.04.1995, aplicando-se a taxa SELIC. Condenou a União Federal no reembolso das custas e no pagamento dos honorários advocatícios, no percentual de 10% do valor da condenação.

A União Federal, no recurso de apelação interposto, não se insurgiu quanto à CSLL, entretanto, discutiu a prescrição, a compensação, a correção monetária e os juros. Argumentou que a compensação só poderia ser realizada entre a CSLL vencida e a mesma CSLL vincenda; que inobstante, não há créditos líquidos e certos, o que contraria o artigo 170 do Código Tributário Nacional; quanto à correção monetária, requer o afastamento dos critérios estabelecidos no Provimento n. 24/97, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região; pleiteou a exclusão da SELIC e requereu a incidência de juros a partir do trânsito em julgado.

Por fim, argüiu a prescrição quinquenal e requereu a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 5% do valor da causa ou arbitrados no valor de R\$ 50,00.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Este é, em síntese, o relatório. DECIDO

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil. Assiste razão em parte à recorrente.

PRESCRIÇÃO

Revendo posicionamento anterior, passo a adotar o entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de relatoria do e. Min. LUIZ FUX, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos):

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

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

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

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118 /2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzi disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgandonecessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I,I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT , para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração . (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador

fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência paraverificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

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

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

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

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

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543 - C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, RECURSO ESPECIAL - 1002932, julg. 25/11/2009, Rel. LUIZ FUX, DJE DATA: 18/12/2009).

Afasto, pois, a decadência/ prescrição do direito de repetir no presente caso, tendo em vista que os pagamentos indevidos foram efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05 (09.06.2005), sendo aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco".

Temos que a contribuição social sobre o lucro, instituída pela lei 7689/88 é indevida somente no ano-base de 1988, encerrado em 31 de dezembro de 1988, em virtude de ofensa ao princípio da anterioridade especial.

Referido ordenamento foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal. Em decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 146.733-9/SP (D.J. 06.11.92) o Relator para o acórdão, Ministro Moreira Alves, declarou a inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei n.º 7.689/88, dispositivo que teve declarada a suspensão de sua execução

pela Resolução do Senado Federal nº 11/95.

Entretanto, naquele julgado decidiu-se pela constitucionalidade dos artigos 1º, 2º e 3º da Lei em comento, in verbis:

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS. LEI 7689/88. - Não é inconstitucional a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, cuja natureza é tributária. Constitucionalidade dos artigos 1., 2. e 3. da Lei 7689/88. Refutação dos diferentes argumentos com que se pretende sustentar a inconstitucionalidade desses dispositivos legais. - Ao determinar, porém, o artigo 8. da Lei 7689/88 que a contribuição em causa já seria devida a partir do lucro apurado no período-base a ser encerrado em 31 de dezembro de 1988, violou ele o princípio da irretroatividade contido no artigo 150, III, "a", da Constituição Federal, que proíbe que a lei que institui tributo tenha, como fato gerador deste, fato ocorrido antes do início da vigência dela. Recurso extraordinário conhecido com base na letra "b" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, mas a que se nega provimento porque o mandado de segurança foi concedido para impedir a cobrança das parcelas da contribuição social cujo fato gerador seria o lucro apurado no período-base que se encerrou em 31 de dezembro de 1988. Declaração de inconstitucionalidade do artigo 8. da Lei 7689/88. (STF, Pleno, vu. RE 146733 / SP. J. 29/06/1992, DJ 06-11-1992, p. 20110. Rel. Min. MOREIRA ALVES) "

Nesse sentido coadunou-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. JULGAMENTO SIMULTÂNEO DOS RECURSOS INTERPOSTOS NA PRINCIPAL E NA MEDIDA CAUTELAR. CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS NºS 7.689/88. IMPOSSIBILIDADE APENAS DA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO NO MESMO ANO DE SUA PUBLICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUANTO A MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA DE 8% PARA 10%, COMO PREVISTA PELA LEI Nº 7856/69. PRECEDENTES DO STF. PREVALÊNCIA DO JULGADO DA CORTE SUPREMA. UTILIZAÇÃO DA UFIR. SENTENÇA "ULTRA-PETITA". RESTRIÇÃO AO PEDIDO QUE SE IMPÕE. CAUTELAR. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. INCABIMENTO NA ESPÉCIE. I. Subindo para Tribunal os recursos interpostos tanto na ação principal quanto na medida cautelar que lhe antecedeu, é de serem julgados simultaneamente. II. Reconhecida pela Suprema Corte a inconstitucionalidade da CSSL tão somente quanto à sua aplicação no ano base de 1988. Validade, portanto, a partir do exercício de 1990, tendo como base o ano de 1989. III. Declarada pelo Plenário deste Tribunal, a inconstitucionalidade da majoração de alíquota da CSSL, de 8% para 10%, promovida pelo Art. 2º, da Lei 7.856/89, tão somente para o ano de base de 1989. IV. Prevalência de julgados do STF que concluiu pela eficácia da majoração da alíquota da CSL desde o balanço de 1989, eis que sendo a Lei nº 7856/89, conversão da Medida provisória de nº 86, publicada em 25/09/89, foi respeitado o prazo de 90 dias previsto no Art. 195, § 6º, da CF, porquanto conta-se este da edição da referida MP. V. Tratando-se de questão afeta a exigibilidade da CSL a partir do exercício de 1990, mantém a r. sentença que concluiu pela improcedência do pedido. (...) (TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AC 219008, Processo: 94030970545 UF: SP. J. 15/03/2000, DJU 04/04/2001, p. 193. Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA)

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI Nº 7.689/88. PERÍODO-BASE DE 1988 E 1989. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROVA DO RECOLHIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA. 1. É inconstitucional a exigência da contribuição social sobre o lucro no próprio período-base de 1988 (artigo 8º da Lei nº 7.689/88), mas não nos posteriores: precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma; Resolução nº 11/95 do Senado Federal; e artigo 18 da Lei nº 10.522/02. 2. A majoração da alíquota da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL, pela Lei nº 7.856/89, no próprio período-base de 1989, é constitucional, segundo pacificado na jurisprudência da Suprema Corte. 3. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subseqüentes. 4. Comprovado o indébito, por declaração de rendimentos e guias fiscais que identificam o tributo e apresentam a devida chancela bancária de pagamento perante as instituições arrecadoras, é direito do contribuinte a repetição. 5. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma. 6. Os juros moratórios, fixados em 1% ao mês a partir do trânsito em julgado, nos termos do artigo 161, § 1º, c/c artigo 167, parágrafo único, do CTN, devem ser confirmados. (...0 (TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AC

245561, Processo: 95030281628 UF: SP. J. 30/11/2005, DJU 07/12/2005, p. 269. Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA)

Assim, a contribuição social sobre o lucro é devida a partir do período-base de 1989 e seguintes, cujos recolhimentos foram feitos nos exercícios de 1990 e subsequentes, sendo indevida somente a exigência feita quanto ao período-base de 1988, exercício de 1989.

COMPENSAÇÃO

O Código Tributário Nacional contempla a compensação como uma das formas de extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 156. Para isso, deve o contribuinte submeter-se aos requisitos e condições estipulados por lei específica ou aos fixados pela autoridade fiscal competente que estiver investida desse poder. Nesse sentido, o artigo 170 do C.T.N. é expresso, ao dispor que: "a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública"

Dito isso, conclui-se que a compensação não se opera automaticamente. Além do pré-requisito da certeza do crédito do sujeito passivo e de previsão legal permitindo o procedimento, deverá o contribuinte estar autorizado judicial ou administrativamente a efetuar o procedimento. Trata-se de requisitos prévios, sem os quais, o crédito poderá não ser considerado pelo Fisco, sendo legítimo o ato que o desconsidera, sem que isso importe em violação de direitos, ilegalidade ou abuso de poder. É a aplicação do princípio da estrita legalidade e da primazia do interesse público, em face dos interesses do particular e, por essa razão, os procedimentos devem ser processados e vistos caso a caso.

No caso de a compensação envolver créditos tributários, caberá aos atos normativos positivar a sua execução, tais como as normas complementares, que traçam as instruções necessárias ao fiel cumprimento da lei. Aliás, esse é o entendimento já consagrado pelo Supremo Tribunal Federal, pelo qual as instruções normativas editadas devem permitir que a lei possa ter seu fiel cumprimento, não sendo a ela autorizada uma exegese do texto legal que possa romper com a hierarquia normativa, inviabilizando a sua execução, posto que se assim o fizer encontrar-se-á viciada, por ser ilegal.

O direito à compensação, na ordem tributária, é expresso pelo ordenamento. Devem, a princípio, ser conjugadas as vontades do contribuinte e da administração, que, controlará, a posteriori, o encontro de contas que deferiu, para que não vá além do que prevê a lei que a disciplina.

A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, pela primeira vez disciplinou o instituto da compensação no âmbito do direito tributário, autorizando o encontro de débitos e créditos tributários somente entre tributos vincendos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

Posteriormente, a Lei 9.430 de 27 de dezembro de 1996, estabeleceu que "a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput).

A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96 determinava que o contribuinte deveria pedir autorização à Secretaria da Receita Federal para utilizar os créditos a serem à ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob a administração daquele órgão.

Por fim, a Lei n. 10.637/2002, de 30.12.2002, alterou o artigo 74 da Lei 9.430/96, no qual foi autorizada a compensação aqui discutida, mediante simples entrega, pelo contribuinte, de declaração informando os créditos utilizados e os respectivos débitos compensados. Tal compensação, declarada à Secretaria da Receita Federal, extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Ressalte-se que com a edição da Lei Complementar 104 de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional é proibida a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

Após inúmeros debates nos tribunais a respeito das normas acima mencionadas a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que nas ações nas quais se discute a compensação de tributos deve ser observado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda.

Reporto-me ao julgado proferido naquela colenda Corte, cuja ementa a seguir transcrevo:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. (PRECEDENTE. RESP. 1.002.932/SP, DJ. 18.12.2009, RECURSO ESPECIAL JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C, DO CPC). COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. 1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118 de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. Precedente: Resp. 1.002.932/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 18.12.2009, recurso especial submetido ao regime de repetitivos, art. 543-C, do CPC. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova. 3. Isto, porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966- Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen romischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariæ, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas

encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3^a ed., vol. 2^o, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

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

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

7. In casu, os tributos foram indevidamente recolhidos de 14.11.1990 a 15.01.1997, ou seja, antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005, tendo sido a ação ajuizada em 31.10.2000, revela-se inequívoca a inoccorrência da prescrição dos tributos recolhidos indevidamente no decênio anterior ao ajuizamento da demanda, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156 do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

9. A Lei 8.383 de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que pela vez primeira versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

10. Outrossim, a Lei 9.430 de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

11. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

12. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

13. A Lei 10.637 de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

14. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

15. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104 de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

16. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

17. In casu, a empresa recorrida interpôs a ação ordinária em 31.10.2000, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS com as contribuições vincendas do próprio PIS e de outros tributos arrecadados pela Receita Federal.

18. À época do ajuizamento da demanda vigia a Lei 9.430/96 sem as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/2002, sendo

admitida a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua. 19. Agravo regimental desprovido." (AARESP 1131797, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJE de 01.07.2010).

Diante das razões expostas, verifica-se que a presente ação foi proposta em 08.09.1993. Os créditos aqui reconhecidos, por outro lado, são líquidos e certos, conforme as guias de recolhimento acostadas aos autos, portanto, faz jus o contribuinte a proceder à compensação de tais créditos com os seus débitos vincendos da mesma espécie - CSSL, nos termos da Lei 8.383/91, art. 66.

CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS MORATÓRIOS, COMPENSATÓRIOS E TAXA SELIC

A correção monetária é devida tanto sobre o crédito quanto sobre o indébito tributário, pois a restituição, para ambas as partes - fisco e contribuinte - deve se dar em dimensão que recomponha integralmente o respectivo patrimônio e segundo índices que retratem efetivamente a variação da inflação, assegurando-se que o creditamento, in casu, se dê com a atualização, segundo os mesmos critérios aplicáveis aos tributos, acrescido dos consectários devidos.

Nesse sentido, são os acórdãos e Súmulas sobre a questão:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERROS MATERIAIS. OCORRÊNCIA. (TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TAXA SELIC. APLICAÇÃO.)

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. Verificada a ocorrência de erros materiais quanto determinados índices expurgados que devem incidir em sede de compensação tributária, mister sua retificação. 3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual empreende-se a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita. 4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996. 5. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês). 6 Embargos de declaração

acolhidos para corrigir os erros materiais apontados, sem, contudo, conferir efeitos infringentes ao julgado, uma vez que restou mantida a decisão que rejeitou liminarmente os embargos de divergência da Fazenda Nacional. (EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2008, DJe 15/12/2008)

- "A correção monetária não se constitui em um 'plus', senão em uma mera atualização da moeda, aviltada pela inflação, impondo-se como um imperativo de ordem jurídica, econômica e ética. Jurídica, porque o credor tem o direito tanto de ser integralmente ressarcido dos prejuízos da inadimplência, como o de ter por satisfeito, em toda sua inteireza, o seu crédito pago com atraso. Econômica, porque a correção nada mais significa senão um mero instrumento de preservação do valor do crédito. Ética, porque o crédito pago sem correção importa em um verdadeiro enriquecimento sem causa do devedor, e a ninguém é lícito tirar proveito de sua própria inadimplência" (RSTJ 74/387)."

"É entendimento consolidado desta Corte de que a evolução dos fatos econômicos tornou insustentável a não incidência da correção monetária, sob pena de prestigiar-se o enriquecimento sem causa do devedor, sendo ela imperativo econômico, jurídico e ético indispensável à plena indenização dos danos e ao fiel e completo adimplemento das obrigações" (RSTJ 84/268).

"É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que é correta a inclusão dos índices correspondentes às inflações ocorridas nos meses de março, abril, maio, junho e julho de 1990, bem como o referente ao mês de fevereiro de 1991, na atualização do débito decorrente de ação expropriatória, tendo em vista o princípio da justa indenização, insculpido na Carta Magna" (STJ-2ª Turma, Resp 32.704-4-SP, rel. Ministro José de Jesus Filho, j. 31.03.93, deram provimento, v.u., DJU 3.5.93, p.7.793).

- RE-embargos nº 80655, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU 12-03-1976: "REPETIÇÃO DE INDEBITO FISCAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGENCIA SUPERADA. SÚMULA 247. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS"

TFR Súmula nº 046 - 07-10-1980

"Nos casos de devolução do depósito efetuado em garantia de instância e de repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada desde a data do depósito ou do pagamento indevido e incide até o efetivo recebimento da importância reclamada."

TFR Súmula nº 047 - 07-10-1980

"Cancelado o débito fiscal, a correção monetária, relativa a restituição da importância depositada em garantia de instância, incide a partir da data da efetivação do depósito."

STJ - Súmula 162

"NA REPETIÇÃO DE INDEBITO TRIBUTARIO, A CORREÇÃO MONETARIA INCIDE A PARTIR DO PAGAMENTO INDEVIDO." (PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12.06.1996, DJ 19.06.1996 p. 21940)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. HONORÁRIOS. SÚMULA 07/STJ. JUROS MORATÓRIOS. RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. TAXA DE JUROS. SELIC. 1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre os dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282 do STF. 2. O questionamento acerca do critério adotado para fixação dos honorários advocatícios (aplicação do art. 21 do CPC) demanda o reexame do grau de sucumbimento de cada parte para fins de fixação e distribuição da verba, ensejando análise de matéria fática, incabível em recurso especial (Súmula 07/STJ). 3. O termo inicial da incidência dos juros moratórios, em se tratando de responsabilidade civil contratual, é a data da citação (art. 405 do CC). 4. "Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional" (art. 406 do CC). 5. A taxa à qual se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto nos arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (REsp 710.385/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28.11.2006, DJ 14.12.2006 p. 255)

"TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Os valores devidos pela Fazenda Pública devem ser pagos ao contribuinte, a partir de janeiro de 1996, atualizados pela Taxa SELIC. 2. Para o período anterior a este último, o débito deve ser atualizado pelos índices aplicados pela Fazenda Pública para corrigir os seus créditos. 3. Taxa SELIC e índices inflacionários (período anterior à vigência daquela) devem ser aplicados desde a retenção indevida do tributo. 4. Os honorários advocatícios fixados em segundo grau devem ser prestigiados. Impossível rever seus valores em sede de recurso especial, salvo quando forem ínfimos, conseqüentemente, aviltantes ao trabalho do advogado. 5. Embargos da empresa e da Fazenda Pública acolhidos." (EDcl nos EDcl no REsp 742.949/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.05.2006, DJ 29.05.2006 p. 183)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPETIÇÃO DE INDEBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. LIMITES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Os juros de mora de 1% ao mês são devidos, tanto na repetição, como na compensação, porém a partir do trânsito em julgado da sentença,

conforme preceito estabelecido no artigo 167 do Código Tributário Nacional, e não a partir de cada pagamento efetuado, como pleiteia a agravante. II. Reconhecido o direito à repetição, os valores compensáveis até a data das publicações (Leis 9.032/95 e 9.129/95) estão resguardados dos limites percentuais fixados (art. 89, § 3º), enquanto que os créditos remanescentes, cujos débitos venceram-se posteriormente, sujeitam-se àquelas limitações. III. Os honorários de advogado, vencida a Fazenda Nacional, não têm de obedecer ao limite mínimo previsto no artigo 20, parágrafo 3º, do CPC. IV. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 439.721/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.12.2002, DJ 03.02.2003 p. 284)

Em relação aos critérios para a correção monetária e juros devidos sobre o crédito a ser restituído, o julgado deverá observar os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal, pois é pacífica na jurisprudência desta Corte quanto à utilização dos índices consolidados no 'Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal', aprovado pela Resolução nº 242, de 03 de julho de 2001, do Conselho da Justiça Federal, seguido pelos Provimentos nos. 24 e 26, respectivamente, de 29 de abril de 1997 e 10 de setembro de 2001, pelo Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005 (art. 454), todos da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e, mais recentemente pelos critérios consolidados na Resolução n. 134/10 anteriormente referida.

No caso específico da taxa SELIC, a Lei nº 9.250, de 26.12.95, autorizou a sua aplicação, a partir de 01.01.96, para a correção dos créditos tributários a serem restituídos em pecúnia ou por compensação.

A taxa SELIC é utilizada como um índice médio de remuneração de títulos no mercado, tal como a TR, declarada pelo Supremo - Adin nº 493-0/DF, como idônea para a remuneração de ativos pelo Governo, que passou a ser utilizada no cálculo dos juros de mora após o vencimento da dívida.

Dessa forma, a SELIC é índice remuneratório e não só atualizatório, conforme entendimento do Supremo, sendo sua aplicação perfeitamente possível, não havendo, igualmente, vedação no Código Tributário Nacional nesse sentido.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento quanto à legitimidade da aplicação da taxa SELIC, a partir da Lei nº 9.250/95, sendo, porém, indevida a sua cumulação com qualquer outro índice, incoorrendo, de acordo com seu recente posicionamento, reformatio in pejus, na sua aplicação, pois decorrente de preceito legal, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - JUROS DE MORA - OMISSÃO - SÚMULA 188 E TAXA SELIC - REVISÃO DE SUCUMBÊNCIA - EFEITO INFRINGENTE. 1. É omissis o acórdão que deixa de se pronunciar sobre questão relevante para o cumprimento do decisum, tal qual a fixação do termo inicial dos juros de mora. 2. Na repetição de indébito os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado, com a peculiaridade de incidência da Taxa Selic a partir de janeiro de 1996. 3. Embargos de declaração do contribuinte acolhidos em parte. 4. Embargos de declaração da União acolhidos." (EDcl no REsp 935.906/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 10/02/2010)

"TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PERÍCIA - REQUISITOS DA CDA - SÚMULA 7/STJ - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO DOS JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE. 1. Adentrar no mérito das razões que ensejaram a instância ordinária a negar o pedido de perícia seria analisar o conjunto probatório dos autos, o que não é permitido a esta Corte, conforme o enunciado da Súmula 7 do STJ. 2. "A aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e da regularidade dos lançamentos, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, medida inexecutável na via da instância especial" (REsp 886.637/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 21.8.2007, DJ 17.9.2007). 3. Os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças, cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido. Precedente: EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki. 4. É pacífica a possibilidade de cumulação dos juros de mora e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (artigo 161, do CTN). 5. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos não aventados nas razões de recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1183649/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 20/11/2009)

"EXECUÇÃO. ÍNDICE. CORREÇÃO MONETÁRIA. REPETIÇÃO. TRIBUTO. A Turma, reiterando

jurisprudência da Primeira Seção, entendeu que os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário são os seguintes: IPC, em janeiro e fevereiro de 1989 e de março de 1990 a fevereiro de 1991; INPC, de março a dezembro de 1991; UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; Taxa Selic, exclusivamente, a partir de janeiro de 1996, com adoção dos seguintes índices: janeiro de 1989, 42,72%; fevereiro de 1989, 10,14%; março de 1990, 84,32%; abril de 1990, 44,80%; maio de 1990, 7,87%; e fevereiro de 1991, 21,87%. Assim, a Turma conheceu em parte do recurso e nessa parte negou-lhe provimento. Precedentes citados: REsp 548.711-PE, DJ 28/5/2007, e REsp 912.142-MG, DJ 23/4/2007. REsp 930.524-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 2/8/2007."

"FAZENDA. REFORMATIO IN PEJUS. SELIC. CONDENAÇÃO. JUROS. MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. Prosseguindo o julgamento, por maioria, a Seção decidiu que se aplica ao valor da condenação a taxa selic (CPC, arts. 219 e 406 do CC/2002), critério válido também para a fixação de juros de mora e de atualização monetária (Lei n. 6.899/1981) nos saldos das contas vinculadas ao FGTS, a partir da citação. Outrossim, mesmo em reexame necessário, não configura reformatio in pejus a explicitação dos índices utilizados, pois cabe à Fazenda Nacional impugnar tais critérios de atualização e dos juros fixados. Precedentes citados: REsp 722.475-AM, DJ 1º/7/2005; REsp 666.676-PR, DJ 6/6/2005, e REsp 803.628-RN, DJ 18/5/2006. REsp 875.919-PE, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13/6/2007."

JUROS MORATÓRIOS. ART. 406 DO CC/2002. TAXA SELIC. A Turma, ao prosseguir o julgamento, na hipótese de reparação de danos materiais e morais decorrentes da inexecução do contrato de fornecimento de energia elétrica, bem como do exercício abusivo de sua interrupção para fins de cobrança, entendeu, por maioria, que a taxa à qual se refere o art. 406 do CC/2002 é a Selic. O Min. Teori Albino Zavascki, em seu voto-vista, o vencedor, sustentou que o art. 406, ao referir-se à taxa que estiver em vigor, expressa a opção do legislador em adotar uma taxa de juros variável, que pode ser modificada com o tempo. O art. 161, § 1º, do CTN, por sua vez, dispõe que a taxa de juros é de 1% ao mês se a lei não dispuser de modo diverso, o que denota sua natureza de norma supletiva, arredável por lei ordinária. O art. 13 da Lei n. 9.065/1995, ao referir-se ao art. 84 da Lei n. 8.981/1995, estabeleceu que, em casos de mora no pagamento de tributos arrecadados pela SRF, serão acrescidos juros equivalentes à Selic, e a utilização dessa taxa como juros de mora, em matéria tributária, foi confirmada por outras normas, tais como o art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995 (repetição ou compensação de tributos); art. 61, § 3º, da Lei n. 9.430/1996 e o art. 30 da Lei n. 10.522/2002. Outrossim, o STJ tem aplicado a Selic em demandas tributárias ao reputá-la constitucional, e o STF, na Adi 4-DF, DJ 25/6/1993, afirmou não haver vedação constitucional às previsões de juros superiores a 12% ao ano, isso em análise do art. 192, § 3º, da CF/1988, já revogado. Anotou, também, que, apesar de a Selic incluir juros e correção monetária, sua aplicação não acarreta bis in idem, visto estar condicionada à exclusão de qualquer outro índice de atualização. Já os votos-vencidos entendiam que a Selic não possuía natureza moratória e sim remuneratória (acrescida de correção monetária), pois criada para atrair e remunerar investidores na compra de títulos públicos. Assim, em razão dessa natureza, seria impossível sua aplicação em casos de ilícito contratual, restando correta a aplicação dos juros de 12% ao ano a partir da entrada em vigor do CC/2002 (art. 161, § 1º, do CTN c/c art. 406 do CC/2002). Precedentes citados: REsp 806.348-SP, DJ 1º/8/2006, e REsp 807.880-RN, DJ 23/5/2006. REsp 710.385-RJ, Rel. originária Min. Denise Arruda, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28/11/2006." (Informativo nº 0306)

"JUROS DE MORA. TAXA SELIC. A partir de 1º/1/1996, os juros de mora passaram a ser devidos com base na taxa Selic, consoante dispõe o art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, não mais tendo aplicação o art. 161 c/c o art. 167, parágrafo único, do CTN. A Turma, ao prosseguir o julgamento, negou provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 291.257-SC, DJ 6/9/2004; REsp 399.497-SC, DJ 7/3/2005; REsp 425.709-SP, DJ 7/3/2005; REsp 653.324-MG, DJ 27/9/2004, e REsp 542.164-RS, DJ 3/11/2003. REsp 286.465-MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 14/2/2006." (Informativo nº 0274)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. LEI N. 9.250/95. TAXA SELIC E JUROS MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Demonstrada a omissão, deve o recurso de embargos de declaração ser acolhido para integrar o acórdão. 2. Nas ações que tenham por fim a repetição de pagamentos indevidos efetuados antes de 1º/1/96 e cujo trânsito em julgado não tenha ocorrido até essa data, aplicam-se, na atualização do indébito, a correção monetária, incluídos aí os expurgos inflacionários, desde o recolhimento até dezembro/95, e, a partir de 1º/1/96, exclusivamente, a taxa Selic. 3. No período de incidência da taxa Selic, não podem ser aplicados cumulativamente os juros moratórios previstos nos arts. 161, § 1º, e 167, parágrafo único, do CTN. 4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos para dar parcial provimento ao recurso especial. (EDcl no REsp 552.836/SE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10.10.2006, DJ 05.12.2006 p. 246)" (Grifamos)

Na hipótese, considerando que o trânsito em julgado não ocorreu e, logicamente, será posterior a 01.01.96, não se coloca a discussão do direito aos juros de 1% ao mês, na forma do CTN, convergindo os fundamentos postos para uma única solução, a de que tem aplicação, na espécie, apenas a Taxa SELIC, na forma do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95 (§ 4º A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais,

acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada), após a sua ocorrência, não se aplicando o disposto no artigo 167, parágrafo único, do CTN, o qual foi derogado, diante da incompatibilidade com o ordenamento superveniente.

Com relação aos honorários advocatícios, foram equitativamente arbitrados.

A sucumbência tem fundamento na aplicação do princípio da igualdade entre os litigantes e no da causalidade, ou seja, quem deu causa à propositura da ação deverá responder pelas suas despesas, em caso de perder a demanda, sem que isso represente qualquer violação às prerrogativas processuais da Fazenda Pública.

Ademais, o honorário advocatício da sucumbência é a remuneração do profissional do direito, contratado pela parte, a qual se viu injustamente processada e teve seu direito reconhecido judicialmente, com o ganho da causa, e que não pode dispor dessa contratação, em razão do preceito constitucional de que o advogado é essencial à Administração da Justiça.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial:

AGRAVO INTERNO DA UNIÃO E DO INSS. PENSÃO ESTATUTÁRIA E PREVIDENCIÁRIA. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VALOR. LIMITAÇÃO À INTEGRALIDADE DA PENSÃO ESTATUTÁRIA. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DAS PARCELAS EM ATRASO. INPC. LEI N. 11.430/2006 (PRECEDENTES). 1. Possível a cumulação da pensão estatutária e previdenciária, sem nenhum limite ou dedução. 2. Descabida a redução dos honorários advocatícios, uma vez utilizado, na sua fixação, o critério da equidade (art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil). 3. Impossível a redução do percentual de juros para 6% (seis por cento) ao ano, a teor do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, pois tais disposições não se aplicam às demandas que lhes são anteriores, não incidindo, portanto, nos processos em andamento. 4. O índice aplicável, para correção das parcelas pagas em atraso, a partir de 1º/4/2006, com a edição de Lei n. 11.430/2006, é o INPC. 5. Negado provimento ao agravo interno da UNIÃO; Agravo interno do INSS parcialmente provido. (AGRESP 200400153509, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:01/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRITÉRIOS DE EQUIDADE: IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME EM RECURSO ESPECIAL, SALVO, EXCEPCIONALMENTE, QUANDO SE MOSTRAR MANIFESTA A FIXAÇÃO EM VALOR EXORBITANTE OU IRRISÓRIO. PENHORA. BOXE DE ESTACIONAMENTO. MATRÍCULA PRÓPRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. (RESP 201001912518, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA. SÚMULA Nº 7/STJ. VALOR NÃO EXORBITANTE. 1. A jurisprudência assente nesta Corte Superior de Justiça orienta-se no sentido de que, em sendo vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios, a teor do art. 20, § 4º, do CPC, baseada na apreciação equitativa do juiz, não está adstrita aos percentuais e tampouco à base de cálculo prevista no § 3º do mencionado artigo. 2. Afigura-se inviável a reavaliação do percentual ou valor fixado a título de honorários advocatícios, com base na equidade, a teor do disposto na Súmula nº 7 deste Superior Tribunal de Justiça. 3. Este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico segundo o qual o quantum da verba honorária somente é passível de modificação quando se revelar irrisório ou exorbitante, o que não ocorre no caso. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 201000510914, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:17/12/2010.)

Ante o exposto e, coadunando-se com as diretrizes antes ditadas, dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa necessária somente para determinar que a compensação seja efetuada com parcelas vincendas da CSSL e que os juros moratórios incidam a partir da citação, sendo aplicáveis os artigos 161 c/c o art. 167, parágrafo único, ambos do CTN, até 1º/1/1996, quando os mesmos passarão a ser devidos com base na taxa Selic (sem cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros de mora).

Publique-se e intime-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
ELIANA MARCELO
Juiza Federal em Auxílio

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17835/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027662-27.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.027662-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADEMAR PEDRO FACHINI
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 97.00.00106-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Ciência ao autor do ofício juntado às fls. 140, informando a revisão do benefício determinada nos autos.
No mais, após o trânsito em julgado do v. acórdão de fls. 132/137, baixem os autos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.
Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031215-14.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.031215-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALDEMAR PAOLESCHI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOMINGOS MILAN
ADVOGADO : ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN
No. ORIG. : 92.00.00078-6 1 Vr VOTORANTIM/SP

DESPACHO

Considerando a interposição de Recurso Especial às fls. 130/147, bem como, a competência estabelecida no artigo 277 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, determino o encaminhamento destes autos a Subsecretaria da Vice-Presidência desta Corte para as providências cabíveis, com as cautelas de praxe.
Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011226-64.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.011226-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : INES MARQUES
ADVOGADO : ELCIO ARIEDNER GONCALVES DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.

Fls. 198/199: Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do Acórdão proferido pela E. Sétima Turma desta Corte (fls. 180/187) que, por maioria, negou provimento ao Agravo Legal interposto em face de Decisão que deu provimento à Apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Na ocasião, restou vencida a Desembargadora Federal Leide Polo, que deu provimento ao Agravo Legal, para julgar improcedente o pedido.

Alega o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS omissão no julgado, decorrente da ausência do Voto Vencido proferido pela e. Desembargadora Federal Leide Polo.

Considerando-se, contudo, tratar-se de matéria fática, bem como em razão da aposentadoria da e. Desembargadora Federal Leide Polo, encaminhem-se os autos ao e. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, para as providências cabíveis.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008480-61.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.008480-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA : SIMAO SOARES
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00084806120034036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

À vista da concordância do INSS às fls. 240, defiro as habilitações requeridas às fls. 211/236, procedendo-se as necessárias anotações, com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000340-19.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.000340-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDSON DUTRA DE SOUZA
ADVOGADO : VALDEMAR GARCIA ROSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

DESPACHO

Intime-se o autor, pessoalmente, para cumprir o r. despacho de fls. 98, regularizando sua representação processual, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002696-87.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.002696-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MIGUEL GOMES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 01.00.00147-0 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que se cuida de habilitação promovida pelos herdeiros necessários, dispensa-se a ação autônoma de habilitação, consoante dispõe o art. 1.060, I, do CPC e art. 112 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, HOMOLOGO, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, o pedido de habilitação formulado às fls. 154 e seguintes.

Pub. Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030050-87.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.030050-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALCIDES VIEIRA FILHO
ADVOGADO : ADONAI ANGELO ZANI
No. ORIG. : 04.00.00068-5 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Considerando a interposição de Recurso Especial às fls. 102/105, bem como, a competência estabelecida no artigo 277 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, determino o encaminhamento destes autos a Subsecretaria da Vice-Presidência desta Corte para as providências cabíveis, com as cautelas de praxe.
Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007155-50.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.007155-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIA EUNICE ALVES DANTAS
ADVOGADO : ELIANA RENATA MANTOVANI NASCIMENTO e outro

DESPACHO

Determino ao Instituto Nacional do Seguro Social que junte aos autos a respectiva Carta de Concessão do benefício da parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014693-33.2006.4.03.9999/MS

2006.03.99.014693-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSMAR FORTES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.06928-3 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DESPACHO

Fls. 365/430: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005571-17.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.005571-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RODRIGO DE LIMA SAMPAIO incapaz
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
REPRESENTANTE : LOURDES APARECIDA DE LIMA SAMPAIO
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro

DECISÃO

Trata-se de reexame previsto no art. 543 - C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, do v. Acórdão (fls. 227/230) que, por unanimidade, negou provimento ao Agravo Legal interposto pela parte Autora em face de Decisão Monocrática (fls. 206/210) que deu provimento à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de benefício assistencial (LOAS).

É o relatório.

Decido.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Constou expressamente no v. Acórdão:

"...

O estudo social revela que o Autor reside com seus genitores em imóvel cedido pelo empregador de seu pai. A residência é composta de 04 cômodos de alvenaria, com acabamento ínfimo, sendo que o sanitário fica na área externa da casa. Possui quatro irmãos casados e com vida independente, que não se incluem no grupo familiar, nos termos do art. 20, §1º, da Lei nº 8.742/93.

...

Em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV verificou-se que a mãe do Autor percebe aposentadoria por idade no importe de 01 salário mínimo e o pai do autor é beneficiário de aposentadoria por idade rural de importe superior a 01 salário mínimo, atualmente R\$681,47 (seiscentos e oitenta e um reais e quarenta e sete centavos). Destarte, o Autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Ainda que se lhe fosse aplicado o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

..."

Considerando-se que a interpretação utilizada no v. Acórdão não destoa daquela sufragada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, não há espaço para o exercício do juízo de retratação a que alude o art. 543 C, §7º, II, CPC.

Restituam-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046019-74.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046019-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1834/2301

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HILDA SECUNDINO GOMES
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DE TOLEDO
No. ORIG. : 06.00.00043-1 2 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fl. 188 - Defiro. Oficie-se a Agência da Previdência Social de Guararapes/SP (fls. 130/131), com urgência, instruindo-o com cópia da íntegra da r. decisão monocrática (fls. 179/180), para determinar a imediata cessação do pagamento do benefício assistencial (NB 570.419.909-3), tendo em vista a revogação da antecipação da tutela concedida pela r. sentença de fls. 112/119.

Int.

São Paulo, 12 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049782-83.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.049782-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : TEREZA FARIA BORGES
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG. : 05.00.00083-7 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Por ocasião da Sessão de Julgamento ocorrida em 12.12.2011, o eminente Desembargador Federal Fausto De Sanctis ousou divergir da douta maioria, que negou provimento ao Agravo da Autora.

Ante a decisão proferida à fl. 198, os autos foram encaminhados a este gabinete para que fossem transcritas as razões da divergência no caso em questão.

Considerando-se, contudo, tratar-se de matéria fática, bem como em razão da licença do Desembargador Federal Fausto De Sanctis para participação de curso de aperfeiçoamento no exterior, no período de 26.03.2012 a 05.10.2012 (processo administrativo n.º 0036539-57.2011.4.03.0000), resta prejudicada a questão relativa à ausência do Voto Vencido.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006852-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006852-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA AUXILIADORA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
No. ORIG. : 06.00.00117-8 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 123/124: Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do Acórdão proferido pela E. Sétima Turma desta Corte (fls. 116/120) que, por maioria, negou provimento ao Agravo Legal interposto em face de Decisão que deu parcial provimento à Apelação do INSS, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Na ocasião, restou vencida a Desembargadora Federal Leide Polo, que deu provimento ao Agravo Legal.

Alega o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS omissão no julgado, decorrente da ausência do Voto Vencido proferido pela e. Desembargadora Federal Leide Polo.

Considerando-se, contudo, tratar-se de matéria fática, bem como em razão da aposentadoria da e. Desembargadora Federal Leide Polo, encaminhem-se os autos ao e. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, para as providências cabíveis.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011889-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.011889-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS CABRAL

ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO
No. ORIG. : 05.00.00655-4 2 Vr ITATIBA/SP

DESPACHO
Vistos.

Manifeste-se a autora acerca dos embargos declaratórios, interpostos pelo INSS às fls. 141/145, tendo em vista eventual caráter infringente.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015585-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015585-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA DIAS VIEIRA
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00031-3 1 Vr PIRAJU/SP

DESPACHO
Vistos.

Fl. 215: Defiro pelo prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020589-86.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020589-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SONIA REGINA LEMES DA SILVA

ADVOGADO : ELIANE LEITE DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 06.00.00018-5 1 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO
Vistos.

Manifeste-se a autora acerca dos embargos declaratórios, interpostos pelo INSS às fls. 131/133, tendo em vista eventual caráter infringente.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027146-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027146-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURI FRANCISCO TOITO
ADVOGADO : LELIO DE ALENCAR NOBILE
No. ORIG. : 04.00.00177-4 3 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 236/238, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000042-40.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000042-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RONALDO ADRIANO FERREIRA QUEIROZ
ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES

DESPACHO

Fls. 213/214|: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010874-17.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.010874-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : LEA SILVIA BIANCCHARDI GULLO
ADVOGADO : CLEIDE SENAPESCHI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00108741720084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Vistos.

Em face da r. decisão proferida às 397/398-vº, as petições de fls. 400/401 e 402/403 serão oportunamente apreciadas pelo Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2012.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003894-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003894-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIANA CHIARI SANTOS
ADVOGADO : ANDREIA CRISTIANE JUSTINO DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 03.00.00243-2 3 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 165, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes

autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004960-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004960-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISABEL FONSECA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
No. ORIG. : 07.00.00104-8 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DESPACHO

Fls. 134: Defiro o prazo de 30 (trinta) dias, requerido pelo douto advogado da autora. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007200-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007200-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL MESSIAS DA COSTA
ADVOGADO : NILVA MARIA PIMENTEL
No. ORIG. : 07.00.00051-0 1 Vr IGARAPAVA/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 158, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010832-34.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010832-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARLINDO PINTO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADRIANA BARBIERI
No. ORIG. : 06.00.00068-8 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 162/172, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011631-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011631-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GISELDA MARIA DE MARINS SIVIERO
ADVOGADO : GIULIANA FUJINO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 07.00.00055-8 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 118/128, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013193-24.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.013193-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMELITA NUNES SIQUEIRA
ADVOGADO : SUELY ROSA SILVA LIMA
No. ORIG. : 08.00.00946-9 1 Vr CAARAPO/MS

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência a fim de que seja oficiado ao MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Caarapó-MS, solicitando o envio de cópias reprográficas da petição inicial, da r. sentença, do v. acórdão e eventual certidão de trânsito em julgado, relativos aos autos de número 2006.03.99.043647-0, figurando como autora a Sra. Carmelita Nunes Siqueira, a fim de instruir os autos em apreço.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030473-08.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030473-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE GONCALVES NETO incapaz
ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR
REPRESENTANTE : VERA LUCIA JOSEFA DE SA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA BLANCO KUX
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00091-1 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 239/240: Manifeste-se o INSS, no prazo de 5 dias. Após, tornem os autos conclusos para apreciação do Recurso interposto.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014553-36.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.014553-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE CARLOS BINGRE CARNEIRO
ADVOGADO : ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO MEMDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00145533620094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Manifeste-se a requerente de fls. 210/216 acerca da petição do INSS às fls. 220, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003953-50.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003953-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADRIANO PASCOALINOTO
ADVOGADO : GLEBSON DE MORAIS SOUZA e outro
No. ORIG. : 00039535020094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 162/165, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000064-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000064-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVANI MARQUES SINATRA
ADVOGADO : SIMONE LARANJEIRA FERRARI
No. ORIG. : 08.00.00130-3 4 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Intime-se a autora, pessoalmente, para cumprir o despacho de fls. 64, no prazo de trinta (30) dias.
Intime-se.

São Paulo, 15 de junho de 2012.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001372-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001372-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA BORGES DA CRUZ ALMEIDA
ADVOGADO : DOMINGOS GERAGE
No. ORIG. : 08.00.00171-8 2 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Acerca do pedido de habilitação formulado às fls. 136/139, manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026603-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026603-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NELSON SOARES DA SILVA JACINTO
ADVOGADO : JORGE RAIMUNDO DE BRITO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00040-4 1 Vr NHANDEARA/SP

DESPACHO
Vistos.

Manifeste-se a parte autora acerca dos embargos declaratórios, interpostos pelo INSS às fls. 133/136, tendo em vista eventual caráter infringente.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032639-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032639-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DOROTEIA PIRES FERNANDES
ADVOGADO : JOSE CICERO CORREA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00066-6 1 Vr QUATA/SP

DESPACHO
Vistos.

Manifeste-se a autora acerca dos embargos declaratórios, interpostos pelo INSS às fls. 164/165, tendo em vista eventual caráter infringente.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035431-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035431-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANTONIO CESAR FERNANDES
ADVOGADO : TATIANE SECUNDINO SALES DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 09.00.00168-4 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Acerca da petição do INSS às fls. 182, manifeste-se o autor, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039266-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039266-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMILTON JOSE DA SILVA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 08.00.00075-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o autor, pessoalmente, para que cumpra a r. decisão de fl. 98.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000393-42.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000393-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : GERALDO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003934220104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime o autor, pessoalmente, para que cumpra a r. decisão de fl. 453, sob pena de extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014697-33.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014697-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : VALDENOR FRANCELINO DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00146973320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 202: Intime-se a autora, pessoalmente, para constituir novo advogado nos autos, no prazo de trinta (30) dias, sob pena de extinção do feito.

Intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00037 RESTAURAÇÃO DE AUTOS CÍVEL Nº 0009264-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009264-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : MARIA ALICE LUIZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00003-4 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de Restauração de Autos referente à Ação Cível de Rito Sumário n.º 0007608-98.2003.4.03.9999, ajuizada por Maria Alice Luiz em face do INSS perante a 1ª Vara da Comarca de Várzea Paulista/SP, visando a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em cumprimento à decisão proferida à fl. 39, a parte autora carrou aos autos, dentre outras peças, cópias da inicial da ação subjacente (fls. 42/46), da impugnação à contestação (fls. 47/50), da sentença (fls. 55/59) e das razões de apelação (fls. 61/76).

À fl. 89 foi determinada a citação do INSS, nos termos do art. 1.065, *caput*, do Código de Processo Civil, a qual foi efetivada à fl. 93.

Na decisão constante à fl. 95 ficou consignado que até aquele momento não tinham sido juntadas cópias do laudo pericial e do termo de oitiva das testemunhas ouvidas na ação subjacente, o que, a princípio, acarretaria a repetição dessa prova no Juízo de 1ª Instância, conforme disposto no artigo 1.068, § 1º, do Código de Processo Civil.

Porém, antes que fosse decretado o refazimento das provas faltantes, foi determinado às partes que se manifestassem sobre a restauração dos autos, bem como que a parte autora promovesse a juntada dos documentos que instruíram a ação primitiva.

Em cumprimento à determinação judicial, a parte autora juntou cópias do seu documento de identidade, CPF e declaração médica às fls. 99/100. Por seu turno, a autarquia acostou, dentre outros documentos, cópias do laudo pericial às fls. 118/121.

É o breve relatório.

Decido.

Em que pese os esforços expendidos, não foi possível juntar cópias dos depoimentos prestados pelas testemunhas na ação originária. Desse modo, conforme determina o artigo 1.066, § 1º, do Código de Processo Civil.

Desse modo, expeça-se carta precatória, **com prazo de 30 (trinta) dias**, à Vara Distrital de Várzea Paulista/SP, para que seja procedida à oitiva das testemunhas ouvidas na ação subjacente.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00038 RESTAURAÇÃO DE AUTOS CÍVEL Nº 0009265-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009265-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : APARECIDA REIS CERQUIARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00219-1 2 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de Restauração de Autos referente à Ação Cível n.º 0025731-18.2001.4.03.9999, ajuizada por Aparecida Reis Cerquiari em face do INSS perante a 2ª Vara da Comarca de Catanduva/SP, visando a obtenção do benefício de renda mensal vitalícia.

Em cumprimento à decisão proferida à fl. 15, o Juízo do 2º Ofício Cível da Comarca de Catanduva/SP informou à

fl. 26 não possuir cópias da ação subjacente, tendo em vista a remessa dos autos a esta Corte. Por seu turno, a parte autora juntou, dentre outras peças, cópias dos seus documentos pessoais (fl. 31), da apelação (fls. 32/35) e da inicial (fls. 36/41).

À fl. 48, foi determinada a citação do INSS, nos termos do art. 1.065, *caput*, do Código de Processo Civil, a qual foi efetivada à fl. 52.

Na decisão constante à fl. 54 ficou consignado que até aquele momento não tinha sido juntado cópia do laudo pericial, o que, a princípio, acarretaria a repetição dessa prova no Juízo de 1ª Instância, conforme disposto no artigo 1.068, § 1º, do Código de Processo Civil.

Porém, antes que fosse decretado o refazimento da prova faltante, foi determinado às partes que se manifestassem sobre a restauração dos autos, requerendo aquilo que entendessem pertinente, bem como que a parte autora promovesse a juntada dos documentos que instruíram a ação primitiva. Deliberou-se, ainda, que fosse oficiado o Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Catanduva/SP para que encaminhasse cópia da sentença constante no livro de registro daquele Juízo.

Em cumprimento à determinação judicial, foi acostada às fls. 61/62 cópia da sentença proferida no Juízo de origem.

É o breve relatório.

Decido.

Em que pese os esforços expendidos, não foi possível juntar a este feito cópia do laudo pericial e do estudo social realizados na ação subjacente. Desse modo, conforme dispõe o artigo 1.066, § 2º, do Código de Processo Civil, determino a expedição de carta precatória, **com prazo de 30 (trinta) dias**, à 2ª Vara da Comarca de Catanduva/SP, para que seja realizada perícia médica e estudo social sobre a parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000069-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000069-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE LUIZ DE CARVALHO
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00156-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DESPACHO

Fls. 151/158: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005145-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005145-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DALVA GOMES MOREIRA
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
No. ORIG. : 10.00.00038-9 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DESPACHO

Fls. 94/98: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013527-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013527-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLAVO CORREIA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BENEDITA DOS SANTOS
ADVOGADO : ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
No. ORIG. : 09.00.00078-0 1 Vr PORANGABA/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência a fim de que seja oficiado ao MM. Juízo de Direito da 2ª Vara de Conchas-SP, solicitando o envio de cópias reprográficas da petição inicial, de eventual sentença e acórdão ali proferidos, bem como, do respectivo trânsito em julgado, se houver, relativos à ação de Aposentadoria Rural por Idade ajuizada por Maria Benedita dos Santos, CPF nº 125.685.048-97, a fim de instruir os autos em apreço.
Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022815-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022815-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ISABEL CRISTINA BEZERRA BRASIL
ADVOGADO : VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00015-4 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a parte autora acerca dos embargos declaratórios, interpostos pelo INSS às fls. 258/260, tendo em vista eventual caráter infringente.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030560-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030560-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCOS BERNADONI GUIMARAES incapaz
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
REPRESENTANTE : SANTA BERNARDONI GUIMARAES
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 09.00.00040-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DESPACHO

Defiro a intimação pessoal da genitora do autor, requerida às fls. 135/136, para que a mesma cumpra o r. despacho de fls. 123, regularizando a representação processual do autor, nos termos requeridos pelo douto Procurador Regional da República às fls. 113/121, no prazo de trinta (30) dias.

Intime-se.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040542-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040542-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLEIDINEA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE RODRIGUES IWAKURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00189-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DESPACHO

Durante o trâmite do feito em primeira instância, sobreveio às fls. 93/95 a notícia da renúncia ao mandato por parte dos procuradores constituídos pela parte autora.

O d. Juízo oportunizou a designação de novo defensor (fl. 99). Intimada pessoalmente (fl. 102, verso), quedou-se inerte a autora.

Por conseguinte, determino nova intimação da ora apelante, para o fim de constituir novo(s) defensor(es), desta feita com a advertência de que sua inatividade ocasionará a extinção do feito, nos termos da legislação em vigor. Pub. Int.

São Paulo, 26 de junho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000734-70.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.000734-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELODIA RECALDE AYARVE
ADVOGADO : CASSIA DE LOURDES LORENZETT e outro
No. ORIG. : 00007347020114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 91/96, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.016583-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : LUIS ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP
No. ORIG. : 08.00.00122-6 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LUIS ANTONIO DA SILVA em face da r. decisão (fl. 120) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Serrana-SP indeferiu pedido (fl. 116) de que fosse retificada a concessão do benefício de aposentadoria especial 46/156.264.299-2, corrigido-se o cálculo da RMI.

Alega-se, em síntese, que o cálculo da RMI deve ser corrigido (fl. 05), uma vez que "as contribuições constantes nos dados cadastrais do INSS não condizem com as contribuições realmente recolhidas pelo agravante" (fl. 04).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 22).

Consigno que nada indica que o cálculo elaborado pela Agência de Atendimento de Demandas Judiciais do INSS - AADJ esteja em desacordo com a decisão que determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 79/80). Conforme os esclarecimentos prestados à fl. 119, foram considerados como base para a elaboração do cálculo os salários de contribuição contidos no CNIS, sendo que, no período de 08.2007 a 03.2008, foram considerados como salário de contribuição os valores mensais recebidos a título de auxílio doença pelo segurado.

Assim, a despeito do que alega o agravante, deve prevalecer, por ora, o cálculo elaborado pela AADJ- Agência de Atendimento de Demandas Judiciais, tendo em vista que a informação do INSS acerca do valor correto da RMI merece ser prestigiada (fls. 105 e 119) e considerando que o agravante não trouxe aos autos elemento suficiente para infirmar o aludido cálculo.

De qualquer sorte, caso se apure, após o trânsito em julgado da demanda subjacente, que o valor da RMI calculado para fins de antecipação dos efeitos da tutela era, de fato, incorreto, nada impede sejam as eventuais diferenças de valores cobradas na fase de execução.

Com tais considerações, INDEFIRO o Efeito Suspensivo Ativo ao Agravo de Instrumento.

Publique-se. Intime-se a parte agravada para os fins do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020333-31.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.020333-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : AQUILES PAULUS e outros
: PIETRA ESCOBAR YANO
: PAULA ESCOBAR YANO DE ALMEIDA
: VANILTON CAMACHO DA COSTA
: ODETE MARIA FERRONATO
ADVOGADO : ODETE MARIA FERRONATO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO BRILHANTE MS
No. ORIG. : 00024968320108120020 2 Vr RIO BRILHANTE/MS

DESPACHO
Vistos.

Fls. 41 e 44. Intime-se a parte agravante para que regularize o recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos, nos termos da Resolução n.º 278, de 16/05/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal, no prazo de cinco dias, findos os quais, tornem conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020427-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020427-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA JOSE SOARES e outros
: GABRIELA SOARES
: MARIA DO CARMO CARVALHO ALBEJANTE PITTA
: LUZIA DEODORA SILVA
: EDSON PEREIRA DA SILVA
: TEREZA LUZIA LANZA
ADVOGADO : GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 03.00.04549-8 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fl. 162) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Mogi Mirim-SP determinou a retificação do pólo ativo da demanda subjacente, a fim de que constasse como beneficiário DIEGO ALEXANDRE DA SILVA, representado por sua mãe LUZIA DEODORO SILVA.

Alega-se, em síntese, que foi LUZIA DEODORO SILVA quem figurou como autora nos autos subjacentes, sendo que o verdadeiro titular do direito de revisão era o filho menor dela (DIEGO ALEXANDRE DA SILVA), único habilitado a receber o benefício de pensão por morte, este concedido em razão do óbito de GERALDO ALEXANDRE DA SILVA. Aduz-se que LUZIA teria postulado em nome próprio direito alheio, o que é vedado pelo ordenamento jurídico pátrio (fl. 04 v.), de modo que deveria ter o r. Juízo *a quo* reconhecido a ilegitimidade da autora LUZIA e a inexistência de título executivo em nome de DIEGO ALEXANDRE DA SILVA (beneficiário da pensão por morte)- fl. 05.

É o relatório.

Conforme ressaltou o r. Juízo *a quo*, ao que tudo indica, tratou-se de mero equívoco o fato de LUZIA DEODORO SILVA ter figurado como autora, quando, na verdade, deveria ter ocupado a posição de representante legal do menor DIEGO ALEXANDRE DA SILVA (filho de LUZIA).

Com efeito, não seria razoável exigir que o menor (DIEGO) ingressasse com nova demanda, dessa vez em seu próprio nome, para que, ao final, obtivesse o mesmo direito já reconhecido em favor de sua mãe e representante legal (LUZIA) nos autos subjacentes.

Com tais considerações, INDEFIRO o Efeito Suspensivo Ativo ao Agravo de Instrumento.

Publique-se. Intime-se a parte agravada para os fins do art. 527, V, do Código de Processo Civil. Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, conforme o disposto no art. 527, VI, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020465-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020465-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: LUCAS SILVA ROCHA incapaz e outros
	: ADEMIR SILVA ROCHA incapaz
	: NATALIA SILVA ROCHA incapaz
ADVOGADO	: FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	: VILMA SILVA MACHADO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00047853920124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Lucas Silva Rocha, Ademir Silva Rocha e Natália Silva Rocha, menores representados por sua genitora Vilma Silva Machado, em face da r. Decisão (fl. 38/40) proferida pelo Juízo de Direito da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos - SP, que indeferiu a tutela antecipada, nos autos da ação em que pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, que os autores preencheram todos os requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada. Esclarece que a Portaria Ministerial vigente à época do requerimento administrativo do benefício é a que estabelece o valor máximo do salário de contribuição em R\$ 810,18, (Portaria nº 333 de 29/06/2010) valor maior que o salário do recluso à época da prisão, o que dá ensejo à concessão do benefício, tendo em vista a sua condição de segurado e a qualidade de dependente de seus filhos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

- I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou,*
- II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido

[...] (grifei)

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

- 1) RG dos autores e de sua representante (genitora) às fl. 13/14;*

2) *Certidão de Recolhimento Prisional de Adilson de Assis Rocha, genitor das crianças (fls. 23/24);*

3) *Cópias da CTPS e de holerites do recluso (fls. 25/34).*

Portanto, os infantes possuem a qualidade de dependentes do segurado recluso comprovada por intermédio das cópias das Cédulas de Identidade de fls. 13/14.

Cumprir observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

PERÍODO	SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL
A partir de 1º/1/2012	R\$ 915,05 - Portaria nº 02, de 6/1/2012
A partir de 15/7/2011	R\$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/7/2011
A partir de 1º/1/2011	R\$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010
A partir de 1º/1/2010	R\$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/6/2010
A partir de 1º/1/2010	R\$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009
De 1º/2/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009
De 1º/3/2008 a 31/1/2009	R\$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008
De 1º/4/2007 a 29/2/2008	R\$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007
De 1º/4/2006 a 31/3/2007	R\$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006
De 1º/5/2005 a 31/3/2006	R\$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005
De 1º/5/2004 a 30/4/2005	R\$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004
De 1º/6/2003 a 31/4/2004	R\$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social (<http://www.mpas.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22> - acessado em 24/05/12)

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 01.12.2010 (fl. 24), o genitor dos autores estava empregado, conforme cópias da CTPS do recluso (fls. 28/34).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de outubro de 2010, foi de R\$ 829,40 (fl. 39), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 333, de 29.06.2010, que fixou o teto em R\$ 810,18, para o período. Esclareça-se que o mês de outubro de 2010 deve ser utilizado como parâmetro, tendo em vista que não houve remuneração para o mês de novembro de 2010 e para o mês de dezembro de 2010, ela foi apenas proporcional, no montante de R\$ 27,65 (fl. 42).

À vista do referido, é possível concluir, em juízo de cognição sumária, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a implementação, em sede de tutela antecipada, do benefício de auxílio-reclusão, haja vista não estarem presentes os critérios do artigo 273 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.

Publique-se. Intime-se a parte Agravada para os fins do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020525-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020525-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : ANGELA MARIA DE FARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00005917820124036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Primeiramente, junte a agravante cópia reprográfica da petição inicial dos autos originários, esclarecendo qual o objeto daquela ação, tendo em vista que nas razões recursais deste Agravo de Instrumento, ora consta como ter sido ajuizada ação objetivando Aposentadoria por Idade, ora como Aposentadoria por Invalidez (fls. 02), no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020854-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020854-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : ALESSANDRO AUGUSTUS ALBERTI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : LUIS CARLOS BORTOLASSI incapaz
ADVOGADO : CLARA TAÍS XAVIER COELHO
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA FERNANDES BORTOLASSI
ADVOGADO : CLARA TAÍS XAVIER COELHO
INTERESSADO : ANA BEATRIZ TEIXEIRA CALTABIANO
ADVOGADO : ANA BEATRIZ TEIXEIRA CALTABIANO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSEIRA SP
No. ORIG. : 06.00.00045-8 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO em face da r. decisão (fls. 95/97) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Roseira-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), autorizou, já na fase de execução, a celebração de contrato entre o interdito LUIS CARLOS BORTOLASSI e a advogada CLARA TAÍS XAVIER COELHO, com estipulação de honorários no importe de "10% (dez por cento) dos atrasados" (fl. 81).

Consta dos autos que, durante a fase de conhecimento, o interdito LUIS CARLOS BORTOLASSI (autor) foi representado pela defensora dativa ANA BEATRIZ TEIXEIRA CALTABIANO, sendo que, depois da interposição de apelação e da apresentação das respectivas contrarrazões (fls. 60/61), a patrona renunciou ao mandato (fl. 70), tendo-lhe sido paga a quantia de R\$ 586,81 (fls. 46 e 62/63), a título de honorários advocatícios, arbitrados conforme tabela vigente. Após o julgamento da apelação, já na fase de execução, a advogada CLARA TAÍS XAVIER COELHO requereu autorização judicial para celebrar "contrato de honorários na porcentagem correspondente a de 10% dos atrasados" (fl. 81), o que foi deferido pelo r. Juízo sob o fundamento de que, se assim não se procedesse, "o interdito ficaria sem advogado nos autos, circunstância que lhe traria prejuízos, considerando que não dispõe do chamado *ius postulandi*" (fl. 96).

O ora agravante (Ministério Público do Estado de São Paulo) alega, em síntese, que o autor não poderia ser financeiramente prejudicado pela renúncia da advogada anterior. Afirma que, já tendo sido a advogada anterior remunerada pelo patrocínio da causa (fls. 46 e 62/63), nada impediria fossem os honorários sucumbenciais liberados em favor da nova advogada (fl. 06), a fim de se evitar que o autor fosse compelido a pagar também honorários contratuais no importe de 10% dos atrasados à nova patrona. Alega que, sendo o autor beneficiário da Justiça Gratuita, estaria isento do pagamento de honorários a seus patronos (fl. 07). Aduz que devem ser analisadas "as peculiaridades do caso em tela, em que o INSS já até mesmo apresentou o cálculo da condenação" (fl. 08), de modo que o próprio *Parquet*, dentro de suas atribuições legais e constitucionais, poderia intervir nos autos e realizar a conferência dos cálculos através de seus órgãos de apoio, a fim de possibilitar ao autor (incapaz) o recebimento da verba a que faz jus sem qualquer desconto relativo a honorários contratuais (fl. 08).

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, esclareço que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, a condição de miserabilidade jurídica da parte beneficiária da Justiça Gratuita não afasta, por si só, a possibilidade de contratação de advogado particular.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJ1 DATA:22.07.2011 Página: 503)

De acordo com o ora agravante, nada impediria fossem os **honorários sucumbenciais** liberados em favor da nova advogada (fl. 06), a fim de se evitar que o autor fosse compelido a pagar **honorários contratuais** no importe de 10% dos atrasados à nova patrona.

Ocorre, contudo, que os honorários contratuais são aqueles pactuados entre a parte e seu procurador, geralmente em contrato específico para tal fim, e se destinam a remunerar o trabalho do advogado, independentemente dos honorários sucumbenciais que venham a ser arbitrados pelo julgador, de modo que, tendo sido celebrado um contrato de prestação de serviços advocatícios, mesmo que apenas na fase de execução, o patrono fará sim, em princípio, jus à importância relativa aos honorários contratuais, já que estes não se confundem com os honorários sucumbenciais.

A esse respeito, inclusive, cabe mencionar o disposto no art. 22 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil:

Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(...)

Por fim, quanto à suposta abusividade do valor de 10% (dez por cento) pactuado, considerando que a contratação da patrona CLARA TAÍS XAVIER COELHO se deu apenas na fase de execução, consigno que não poderia o magistrado se imiscuir em assuntos particulares, tais como a fixação do percentual que se destinará a remunerar o trabalho do advogado, de modo que, a menos que o valor contratado contrarie determinação ou orientação do Tribunal de Ética da OAB, este deverá prevalecer.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

AGRAVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. VERBA AUTÔNOMA DO ADVOGADO. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO, PELO JUÍZO A QUO, DO PERCENTUAL PACTUADO ENTRE ADVOGADO E CLIENTE. DESCABIMENTO.

(...)

6. Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de

levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos independentemente de nova ação, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

(...)

8. O art. 20 do Código de Processo Civil regula apenas os honorários de sucumbência, fixados judicialmente. Dessarte, não há falar em restringir a reserva dos valores devidos ao patrono dos exequentes ao percentual de 20% sobre o montante da condenação, porquanto não se aplicam à verba honorária contratual os limites impostos pelo § 3º do dispositivo processual recém mencionado.

(...)

12. Agravo provido, para: a) determinar a expedição de precatório em nome de Rogério de Bortoli Keller relativo aos honorários sucumbenciais arbitrados no processo de conhecimento e no processo de embargos à execução, com a remessa prévia dos autos à Contadoria Judicial, se necessário, para apurar o montante devido a tal título; b) determinar a reserva dos honorários contratuais em favor de Rogério de Bortoli Keller (in casu, 25% sobre o valor da causa ganha, consoante contrato da fl. 387 dos autos em apenso) do valor inscrito em RPV ou precatório.

(TRF 4ª Região, Sexta Turma, AI 200904000324647, Julg. 02.12.2009, Rel. Celso Kipper, D.E. 16.12.2009).

Com tais considerações, INDEFIRO o Efeito Suspensivo Ativo ao Agravo de Instrumento.

Publique-se. Intime-se a parte agravada para os fins do art. 527, V, do Código de Processo Civil. Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, conforme o disposto no art. 527, VI, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020896-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020896-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MATHEUS SALSO
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 02008205219914036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Primeiramente, junte o agravante cópia reprográfica integral da r. decisão de fls. 346 destes autos, a qual corresponde às fls. 391 dos autos originários, bem como de sua respectiva intimação, no prazo de cinco (05) dias. Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009361-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009361-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO JOSE PEREIRA
ADVOGADO : BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS
No. ORIG. : 10.00.00223-7 3 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Fls. 136/137: Ciência ao autor do restabelecimento do benefício previdenciário, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013725-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013725-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CECILIA FERREIRA BARBOSA
ADVOGADO : GILSON LUIZ LOBO
No. ORIG. : 10.00.00057-7 1 Vr CANANEIA/SP

DESPACHO

Fls. 98: Ciência à autora da petição do INSS, informando a impossibilidade de apresentar proposta de acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014921-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014921-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BRAZ DE CAMARGO
ADVOGADO : THIAGO PAULA DE JESUS

No. ORIG. : 11.00.00015-3 2 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 83, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015306-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015306-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZILDA LEITE DA ROSA
ADVOGADO : ELIAS ISAAC FADEL NETO
No. ORIG. : 10.00.00156-2 1 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 95/105, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015308-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015308-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NATALINA GASPARETTO MARTINS
ADVOGADO : MANOELA JANDYRA FERNANDES DE LARA
No. ORIG. : 10.00.00155-3 2 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 73, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes

autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015323-79.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.015323-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FAUSTO OZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAIMUNDA RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO
No. ORIG. : 09.00.00101-4 2 Vr SIDROLANDIA/MS

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 143/156, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015408-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015408-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MADALENA SOARES MEIRA
ADVOGADO : RONALDO MALACRIDA
No. ORIG. : 09.00.00015-8 1 Vr IEPE/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 83/93, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015753-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015753-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA MARIA DA CONCEICAO DE LIMA
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
No. ORIG. : 10.00.00045-1 2 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 137/140, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015804-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015804-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDICTO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR
No. ORIG. : 10.00.01448-5 2 Vr IGUAPE/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 67, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016252-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016252-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MAXIMINA VIEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EDINA FIORE
No. ORIG. : 09.00.00035-9 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 112/113, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017454-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017454-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MADALENA DE CARVALHO CAPORICE
ADVOGADO : LIZANDRY CAROLINE CESAR CUSIN
No. ORIG. : 11.00.00026-0 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 108, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018074-39.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.018074-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALMIR GORDILHO MATTEONI DE ATHAYDE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SATURNINO TORRES
ADVOGADO : VERA LINA MARQUES VENDRAMINI
No. ORIG. : 10.00.00091-9 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 118/120, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018227-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018227-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CECILIA DE ALENCAR JOVITA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA ELISA PEÇANHA (Int.Pessoal)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00025-5 1 Vr PIRACAIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Para o fim de complementar a instrução desta ação, nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, inciso II, do Regimento Interno desta Corte, determino a conversão do julgamento em diligência, devolvendo os autos ao Juízo de origem, para a realização de estudo social, o qual deve esclarecer, dentre outros aspectos, quais as pessoas que efetivamente residem com a parte Autora, renda familiar mensal, as suas condições de vida e de sua família.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019600-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019600-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MANUEL VIEIRA
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG. : 10.00.00100-0 1 Vr GETULINA/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 103/105, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019698-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019698-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EMILIA LARANJEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : CASSIA CRISTINA FERRARI
No. ORIG. : 10.00.00124-0 1 Vr PORANGABA/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 90/91, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020133-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020133-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARGARIDA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DALBERON ARRAIS MATIAS
No. ORIG. : 10.00.00153-3 1 Vr IBIUNA/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da petição do INSS às fls. 92, informando a impossibilidade de celebrar acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17857/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000823-11.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.000823-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO CLARET BORGES
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Tendo em vista que a parte Embargante pretende que seja atribuído efeitos infringentes aos Embargos de Declaração por ela interpostos, intime-se a parte contrária para que ofereça eventual resposta ao recurso noticiado, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029303-11.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.029303-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 01.00.00148-8 3 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fls. 209/225. Tendo em vista que se cuida de habilitação promovida pelos herdeiros necessários, dispensa-se a ação autônoma de habilitação, consoante dispõe o artigo 1.060, inciso I, do Estatuto Processual Civil e artigo 112 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, **HOMOLOGO**, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, o pedido de habilitação formulado no presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003002-56.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.003002-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSIAS LAGRECA
ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 04.00.00001-1 1 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, acerca da petição de fls. 214/216v, a fim de esclarecer se persiste o seu interesse na demanda.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020090-39.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.020090-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANDREIA LUISA DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES BARQUET VICENTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00123-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 148/154.

Manifeste-se o Autor, no prazo de cinco dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020799-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020799-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALCINO JUNQUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELENA MARIA CANDIDO
No. ORIG. : 03.00.00146-6 2 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para que, no prazo de 10 (dez) dias, providencie a cópia integral do procedimento administrativo que deu origem ao benefício NB 42/88.187.961-4 (DIB 07.01.1992).

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005039-75.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005039-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : GUILHERME APARECIDO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : JOÃO LUÍS HENRY BON VICENTINI e outro
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA OLIVEIRA
ADVOGADO : JOÃO LUÍS HENRY BON VICENTINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050397520084036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Fls. 169/173: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, vindo conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007695-93.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.007695-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a autora acerca dos embargos declaratórios, interpostos pelo INSS às fls. 267/270, tendo em vista eventual caráter infringente.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000745-07.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.000745-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILZA BONIFACIO PIRES
ADVOGADO : IVALDECI FERREIRA DA COSTA e outro
No. ORIG. : 00007450720094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 96/99: Com razão o agravante, Ministério Público Federal.

Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora carrou cópia do requerimento administrativo do benefício assistencial, protocolado em 28.03.2008 (fls. 37).

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (23.08.2008 - fls. 37), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008).

Ante o exposto, fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, mantida no mais a decisão de fls. 87/92.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035103-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035103-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL HONORATO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA
No. ORIG. : 05.00.00869-9 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 92: Defiro o pedido de vista do Instituto Nacional do Seguro Social, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015776-98.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015776-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : JOSE MIRANDA COSTA
ADVOGADO : PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISA ROBERTA GONCALVES A ROQUE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00041347320124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 21 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021192-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021192-8/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALEXANDRE BATISTA SILVERIO
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 12.00.00095-2 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu o pedido de antecipação de tutela para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença acidentário ao autor.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que os atestados médicos apresentados pelo autor não são suficientes para demonstrar a verossimilhança das suas alegações, sendo certo que os atos da perícia da autarquia gozam de presunção de legitimidade.

Decido:

Da análise dos autos, verifico que o autor, ora agravado, postula a concessão de benefício por incapacidade na modalidade acidentária, juntando aos autos, além da documentação médica, cópia da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT (fls. 34).

Às fls. 77/78, observo que, em atenção ao pedido administrativo apresentado na data de 29.10.2010, o próprio INSS concedeu ao agravado o benefício de auxílio-doença na espécie acidentária (91) até 14.01.2011, prorrogando-o até 30.05.2011.

Por fim, o MM. Juízo *a quo* reconheceu a verossimilhança das alegações do autor no sentido de que a doença que o acomete está relacionada ao trabalho.

Trata-se, portanto, de demanda de natureza acidentária laboral, cuja apreciação e julgamento compete à Justiça Estadual, conforme dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)"

No mesmo sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 3ª Seção, AgRg no CC nº 117486, Rel. Min. Adilson Vieira Macabu (Desembargador Conv. do TJ/RJ), j. 26/10/2011, DJe 19/12/2011).

E, ainda:

"AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 15 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. I - Tratando-se de concessão de auxílio-doença acidentário, a competência para o julgamento do recurso de apelação é do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em face do inciso I do artigo 109 da Constituição Federal. II - Nos termos da Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." III - Embargos de declaração acolhidos para reconhecer a incompetência deste Tribunal e determinar o encaminhamento dos autos ao TJSP".

(TRF3, 10ª Turma, AC nº 435824, Rel. Juíza Conv. Giselle França, j. 30/01/2007, DJU Data: 28/02/2007)

Ante o exposto, **reconheço de ofício a incompetência absoluta** desta Corte para apreciar e julgar o presente recurso, a teor do disposto no art. 113, § 2º, do CPC, e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021414-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021414-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1876/2301

AGRAVANTE : ANTONIO NIVALDO PASSOS RODRIGUES
ADVOGADO : LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00010190320114036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021420-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021420-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SEBASTIANA BENEDITA DE SOUZA
ADVOGADO : EMERSON BARJUD ROMERO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 12.00.00090-3 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021776-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021776-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROBERTO LUIZ DOTTI BITTENCOURT
ADVOGADO : ANGELA LUCIOLA RABELLO BRASIL CORREA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00011121220104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021913-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021913-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA BENEDITA DE SOUZA CAMPOS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO BORTOLOTTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 12.00.01042-3 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17861/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002759-85.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002759-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARCOS MRACH
ADVOGADO	: RITA DE CASSIA CESAR SANTOS
	: MARCO AURELIO MENDES DOS SANTOS
	: HEINE VASNI PORTELA SAVIETTO

DESPACHO

Vistos.

Há nos autos dois pedidos de habilitação, a saber: a) o primeiro, deduzido pela esposa do autor falecido (fls. 289/294); b) o segundo, requerido por Ilza Maria Pedroso Sanches, sob a alegação de união estável há mais de dois anos com o *de cujus* (fls. 296/301).

Manifestaram-se sobre os pedidos de habilitação o Ministério Público Federal (fl. 324) e o INSS (fl. 329).

Tendo em vista a peculiaridade do caso, bem como o fato de ter sido juntado às fls. 302/317 cópia de Ação de Divórcio impetrada pelo autor em 16.09.2010, determino à requerente Ilza Maria Pedro Sanches que traga a estes autos extrato atualizado do trâmite da Ação de Divórcio em referência, proporcionando a este órgão julgador novos elementos que lhe permitam solucionar esta questão incidental ao mérito da lide.

Pub. Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000454-75.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.000454-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FATIMA CORREA e outros
: BENEDITO ALVES CARDOSO
: RODRIGO APARECIDO CARDOSO
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA
SUCEDIDO : MARIA CARDOSO CORREA falecido

DESPACHO

Vistos, etc.

1 - Fl. 109 - Retifique-se a autuação.

2 - Intime-se os apelados, pessoalmente, no prazo de 5 (cinco) dias, para que se manifeste sobre os documentos trazidos pelo INSS às fls. 114/115.

Int.

São Paulo, 23 de maio de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004254-28.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004254-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOMINGOS CARMO RIBEIRO e outro
: MARIA APARECIDA DO CARMO RIBEIRO
ADVOGADO : LUIZ CARLOS ALENCAR
SUCEDIDO : LUIZ CARMO RIBEIRO falecido
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00042542820074036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 118/135 - Homologo a habilitação nos termos do art. 1.060, do Código de Processo Civil.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1880/2301

Encaminhem -se os autos à UFOR, para a retificação da autuação.
Int.

São Paulo, 06 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 7091/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010875-64.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010875-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOAO APARECIDO BISPO DE ARAGAO
ADVOGADO : EDSON LUIZ LAZARINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108756420104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. (ART. 18, § 2º, LEI 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTA TRIBUNAL. AGRAVO PROVIDO.

- O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice no artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao fundamento de que as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, entendimento assentado pela E. Terceira Seção desta C. Corte.
- Decisão agravada reconsiderada.
- Agravo do INSS provido.
- Agravo da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo do INSS e julgar prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005708-38.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005708-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JULINDO VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00057083820104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. (ART. 18, § 2º, LEI 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTES TRIBUNAL. AGRAVO PROVIDO.

- O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice no artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao fundamento de que as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, entendimento assentado pela E. Terceira Seção desta C. Corte.

- Decisão agravada reconsiderada.

- Agravo do INSS provido.

- Agravo da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo do INSS e julgar prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 849/2012

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011761-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011761-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELA MARIA VIANNA
ADVOGADO : ROSELI RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ANGELA MARIA VIANNA em face da decisão monocrática de fls. 259/263, proferida por este Relator, que negou seguimento à remessa oficial, à apelação do INSS e deu parcial provimento ao seu recurso adesivo, em ação objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Em razões recursais de fls. 265/266, sustenta a embargante a existência de omissão na decisão, por não ter delimitado os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

É o sucinto relatório.

A decisão embargada não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado. Relembro à ilustre subscritora dos embargos que a sentença de primeiro grau fixou os juros de mora e correção monetária "na forma da lei".

Nenhuma das partes se insurgiu, a tempo e modo, acerca de tais consectários e, não submetido o feito ao reexame necessário, esta Corte não poderia, como não o fez, se pronunciar acerca de tais questões.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumprе observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 7045/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.055219-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO ABREU BELON FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAB MAGALHAES CONCEICAO incapaz
ADVOGADO : WAGNER GIRON DE LA TORRE
REPRESENTANTE : MARIA DO SOCORRO MAGALHAES CONCEICAO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003394-75.2000.4.03.6117/SP

2000.61.17.003394-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : FRANCISCO FERNANDEZ CHIOSI e outros
: LUCY TARGA RODRIGUES
: JOSE FRANCISCO FERNANDEZ RODRIGUES
: SYLVIA REGINA FERNANDEZ DAVIDES
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro
SUCEDIDO : CLAUDIO FERNANDEZ RODRIGUES espolio

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERROR IN PROCEDENDO VERIFICADO. DECISÕES ANULADAS. APRECIACÃO DOS RECURSOS INTERPOSTOS. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DO TÍTULO EXECUTIVO. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL. VALORES RECEBIDOS A MAIOR. IRREPETIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR.

1 - O pronunciamento firmado nos autos do agravo de instrumento nº 20040300012943-7 assegurou ao exequente o conhecimento da apelação interposta, pelo que a extinção do agravo, por perda de objeto, não prejudicou a natureza satisfativa da liminar deferida, qual seja, a de garantir o seguimento do recurso.

2 - As decisões que não conheceram de recurso que gozava de juízo positivo de admissibilidade incidiram em nulidade, pelo que reclamam anulação. Necessidade de novo pronunciamento.

3 - Reconhecida a parcial inconstitucionalidade do título executivo na parte em que determinou a correção de todos os salários-de-contribuição integrantes do PBC e a inclusão de índices expurgados na RMI, bem como a existência de erro material no tocante a fixação do menor valor-teto na metade do teto contributivo, uma vez que essa questão não é enfrentada no bojo da sentença.

4 - Verificada a inexistência de valores a serem executados, de rigor a manutenção da extinção do feito executivo, bem como da determinação de levantamento, em favor do INSS, da quantia depositada à fl. 294, posto que o título executivo não conferia lastro à percepção do referido *quantum*.

5 - Os valores excedentes recebidos pelos exequentes são de caráter alimentar, porquanto derivam de benefício previdenciário, sendo aplicável, dessa forma, o princípio da irrepetibilidade de prestações alimentícias percebidas.

6 - Embargos de declaração acolhidos para anular as decisões que não conheceram do recurso de apelação dos exequentes. Em novo julgamento, apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020597-10.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.020597-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LAUDELINA MARQUES RODRIGUES
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIA DE CARVALHO BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00027-2 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravos legais da autora e do MPF improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027480-70.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.027480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1885/2301

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GABRIEL SABINO
ADVOGADO : FERNANDO MEINBERG FRANCO e outros
: LUIZ FERNANDO MUNIZ
No. ORIG. : 91.00.00110-0 3 Vr LINS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004857-14.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004857-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LAERCIO SEVAROLLI
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS - EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Reconhecido o caráter protelatório do presente recurso, aplicada multa ao autor no valor de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do disposto no art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar a parte autora ao pagamento de multa fixada em 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022432-62.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.022432-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HELENA IBANEZ JORDAO
ADVOGADO : SILVIO BELLINI
EXCLUIDO : GUIOMAR SCALESI
: ANTONIO DE SANTI
: JOAO RESCHINI
No. ORIG. : 89.00.00038-8 1 Vr DESCALVADO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025553-98.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.025553-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OCTAVIO FROLLINI
ADVOGADO : PAULO FAGUNDES JUNIOR
No. ORIG. : 90.00.00117-2 3 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002399-66.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.002399-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : VERONICE GONCALVES FOSKI e outros
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA
SUCEDIDO : ANDRE FOSKI espolio
APELANTE : AILSON ROBERTO RONCHI
: JOSE CIDADOR RIBEIRO
: ODAIR ONEDA
ADVOGADO : JUSSARA BANZATTO e outro
APELANTE : NANCY VENDRAME SALMERON LOPES
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA
SUCEDIDO : RICARDO SALMERON LOPES espolio
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na

hipótese de decisão contrária "à *súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003012-73.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.003012-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: JOAO MANUEL DA SILVA
ADVOGADO	: ELIZETE ROGERIO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

2003.61.83.004037-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE TARCISIO ROSA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00040372420034036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

2004.61.25.000094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA CONCEICAO DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000944220044036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002977-59.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.002977-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES LOPES PALMA
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002711-92.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002711-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ANTONIO OSVALDO LINO DE CARVALHO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004094-48.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.004094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE PEDRO DOS SANTOS SOBRINHO
ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI e outro
PARTE AUTORA : ALBERTO GIMENES e outros
: SILVINO JOSE DE SANTANA
: CARLOS ROBERTO CURTI
PARTE AUTORA : JOSE MARIA GONDIM LIMA
: LUIZ ROBERTO RODRIGUES
ADVOGADO : MARIA ANTONIA ALVES PINTO e outro
No. ORIG. : 00040944820054036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009237-41.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.009237-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA APARECIDA POLI DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00092374120064036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo*

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - Considerando ser a requerente portadora de deficiência que a incapacita de participar plena e efetivamente na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, dadas as atividades que habitualmente desempenha, e comprovada a hipossuficiência econômica, de rigor a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

3 - O termo inicial deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da requerente e se recusou a concedê-lo, sendo, no presente caso, o dia em que protocolado o requerimento administrativo.

4 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

5 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

6 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), incidindo apenas sobre as parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.

7 - Agravo legal do MPF provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007044-47.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.007044-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIOMIRO ROBERTO DE SOUZA
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ERROR IN PROCEDENDO. NÃO CONFIGURADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO.

1 - A anulação, *ex officio*, de sentença de natureza condicional não configura *error in procedendo*, visto que referida constatação independe de pronunciamento das partes, *ex vi* do parágrafo único do art. 245 do CPC, por ser matéria de ordem pública.

2 - A submissão do feito ao Tribunal, em observância do duplo grau obrigatório, devolve toda a matéria objeto da sucumbência, independentemente de impugnação específica, razão por que não há nulidade na apreciação de questão que não fora objeto da apelação da autarquia previdenciária.

3 - Tendo em vista a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de maneira habitual e permanente, de rigor a consideração da especialidade do labor no período de 01/07/1977 a 16/05/1983, prestado na empresa Basseto

LTDA.

4 - Somando-se os períodos convertidos com a atividade que restou incontroversa, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo, com 39 anos, 06 meses e 16 dias, suficientes à aposentação integral.

5 - Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004085-73.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.004085-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : NILZOBERTINO MIGUEL ARCANJO
ADVOGADO : KATIA CRISTINA CAMPOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - PODERES DO RELATOR - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002051-91.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.002051-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDA IMPERIAL
ADVOGADO : ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES
No. ORIG. : 05.00.00033-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005948-30.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005948-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANA BEATRIZ CHAVES PETERNELLI incapaz
ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE
REPRESENTANTE : CRISTINA ROCHA CHAVES PETERNELLI
ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00017-2 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto,

quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008190-59.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008190-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO BARBOSA TODAO
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00009-4 2 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - PODERES DO RELATOR - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012749-59.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012749-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : PAULO RODRIGUES CHAVES
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00132-2 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014755-39.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.014755-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ BENEDITO TADEU SCANDIUSSE
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
No. ORIG. : 04.00.00103-8 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015512-33.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015512-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO SIMAO LEITE
ADVOGADO : ROSELI MARIA DE ALMEIDA SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00940-8 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DO EXEQUENTE. EXCESSO NA EXECUÇÃO. MEMÓRIA OFERTADA PELO INSS. FIDELIDADE AO TÍTULO JUDICIAL. ACOLHIMENTO.

1 - É atribuição da autarquia previdenciária o cálculo da renda mensal inicial, porquanto a ação originária objetivou a concessão do benefício.

2 - Os cálculos apresentados pelo ente previdenciário às fls. 07/20 estão em consonância com o título executivo, posto que o *quantum* válido para abril de 1988 (Cz\$ 2.915.953,40) fora devidamente atualizado para a data do termo inicial do benefício, qual seja, novembro de 1992, com a apuração da RMI de Cr\$ 785.495,74, e isso com a consideração da alteração de moeda, ocorrida entre a última competência do PBC e o termo inicial do benefício (RMI).

3 - Memória de cálculo apresentada pelo ente previdenciário acolhida.

4 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021622-48.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.021622-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIO LUIZ LOCATELLI
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00103-9 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027386-15.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027386-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO DAMETTO
ADVOGADO : NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP
No. ORIG. : 06.00.00074-3 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027424-27.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027424-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JULIANO RODRIGUES PINHEIRO
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
No. ORIG. : 06.00.00121-9 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035035-31.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.035035-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO SIMAO
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
No. ORIG. : 04.00.00127-2 3 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041856-51.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.041856-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ROSA GASPERONI DE ALMEIDA
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00040-6 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013396-90.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.013396-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SIDNEIA JUSTINO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00133969020074036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009146-72.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.009146-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA JOSE ROQUE
ADVOGADO : TANIA MARIA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00091467220074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002020-62.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.002020-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO FRANCISCO DA COSTA
ADVOGADO : HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ
: MARCOS ROGERIO SCIOLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001846-47.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.001846-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : DEUZELIA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : JOEL MARIANO SILVÉRIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018464720074036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001578-10.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001578-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : JOSE LIRA DA SILVA FILHO
ADVOGADO : JANIO URBANO MARINHO JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CHRISTIANNE PEDOTE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015781020074036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058530-70.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058530-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 1906/2301

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CECILIA VIEIRA ZACHARIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00026-7 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001285-64.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.001285-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ALEX SANDRO PEREIRA DE MORAIS
ADVOGADO : JULIANA VANESSA PORTES OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NICOLE ROMEIRO TAVEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012856420084036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle

da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000550-04.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.000550-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : REGINA MARIA MELLO e outro
: PEDRO AUGUSTO DENICOLAI
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EMERSON RICARDO ROSSETTO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008638-31.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.008638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BERNADINA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00086383120084036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000107-23.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000107-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDA DOS SANTOS GABRIEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IZABEL DE SOUZA SCHUBERT e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001072320084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto,

quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - Demonstrados o preenchimento do requisito etário e a insuficiência de recursos para a própria manutenção ou de tê-la provida pela família, é de se conceder o benefício, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 8.742/93 e Decreto nº 6.214/07.

3 - O art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 ao prever o limite de ¼ do salário-mínimo, estabeleceu uma presunção da condição da miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos por outros meios de prova.

4 - Tendo em vista sua *ratio legis*, o disposto no art. 34 da Lei nº 10.741/03, segundo o qual "*O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a Loas*", aplica-se à hipótese dos autos, consoante entendimento prevalecente no C. Superior Tribunal de Justiça.

5 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

6 - Agravo legal da autora provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000739-37.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.000739-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL BARBEIRO FRESQUI
ADVOGADO : ROBSON MARCELO MANFRÉ MARTINS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007393720084036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - Comprovada a incapacidade para o trabalho através de laudo pericial e demonstrada a insuficiência de recursos para a própria manutenção ou de tê-la provida pela família, de rigor a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

3 - Agravo legal do MPF provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal para reformar a decisão impugnada e, em novo julgamento, negar provimento à apelação e manter a tutela antecipada concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004318-75.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004318-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO BENEDITO DE FARIA
ADVOGADO : BENEDITO DO AMARAL BORGES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00043187520084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - PODERES DO RELATOR - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002065-43.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002065-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SATURNINO CANDIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLA CARLA FLUMIAN MARQUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

- 1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).
- 2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.
- 3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
- 4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011830-38.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011830-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : GENTIL FERREIRA PINTO
ADVOGADO : VICTOR HUGO PEREIRA DE LIMA CARVALHO XAVIER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00118303820084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

- 1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do*

respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"* (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008820-47.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008820-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO PELLIZARI
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELA ALI TARIF
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00010-7 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*, quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"* (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020658-84.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.020658-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LIDIA CLARA BENITES
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00039-4 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022316-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022316-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : BENEDITA DIAS MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00073-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008241-41.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008241-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ROSA LIMA DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : NEIMAR LEONARDO DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00082414120094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004282-56.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.004282-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EROTIDES MENEZES DA PAIXAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042825620094036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009999-46.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009999-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO JAIDES LEME incapaz
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro
REPRESENTANTE : LUZIA CLARA LEME
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00099994620094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004722-46.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.004722-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
APELANTE : ONELSON BORDIN e outros
: ORLANDO BOTEQUIA
: ORLANDO SOLANO

: OSWALDO MURARO
: OCTACILIO PEDROSO DE MORAES
: PAULO SIQUEIRA
: PEDRO FERNANDES RUEDA
: PEDRO LIPPI
: PEDRO RODRIGUES DINIZ
: PEDRO CORREA DE MORAES
ADVOGADO : ISABEL ROSA DOS SANTOS
: TAGINO ALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 00047224620094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 515, §3º DO CPC. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO. MEMÓRIA DE CÁLCULO DOS EXEQUENTES. EXCESSO DE EXECUÇÃO. PREVALÊNCIA DA CONTA OFERTADA PELA CONTADORIA JUDICIAL.

1- Da análise do processo originário, verifica-se que os exequentes promoveram a execução antes do transcurso de 05 anos, contados a partir do momento em que o INSS colacionou os documentos requisitados pelo Juízo *a quo*, pelo que não subsiste o reconhecimento da prescrição intercorrente.

2 - Apreciação imediata do *meritum causae*, nos termos do art. 515, §3º, do CPC, aplicado por analogia, que possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento.

3- A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

4- Constatado excesso no *quantum debeat* apurado pelos credores, os quais não deduziram parcelas prescritas ou os valores recebidos administrativamente, de rigor o acolhimento dos cálculos ofertados pela Contadoria do Juízo, os quais refletem os critérios contemplados no título executivo.

5 - Extinção do feito executivo com relação aos exequentes Orlando Botequia, Pedro Fernandes Rueda e Pedro Rodrigues Diniz, porquanto os valores negativos apurados superam o saldo credor, não havendo quaisquer valores devidos.

6 - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004269-48.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004269-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVONE MARIANO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00042694820094036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005530-39.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005530-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
No. ORIG. : 00055303920094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002903-26.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.002903-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ MARQUES FERREIRA
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029032620094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003580-79.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003580-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SECONDO VERISSIMO LANZARA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035807920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010244-29.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010244-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLINDO DAMAS DA COSTA
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN
No. ORIG. : 00102442920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011127-73.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011127-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : NOE GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00111277320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011567-69.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011567-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : OSWALDO ALVES CARVALHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00115676920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015388-81.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015388-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE LAURIANO ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00153888120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS. MULTA.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na

hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Reconhecido o caráter infundado do presente recurso, aplicada multa ao autor no importe de 1% sobre o valor atualizado da causa, ficando dispensado de seu recolhimento por ser beneficiário da gratuidade de justiça.

5 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014088-

72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014088-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: REINALDO LUIS MARTINS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: LUIZ APARECIDO MARCHEZIN
ADVOGADO	: LUIS ROBERTO OLIMPIO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	: 02.00.00113-5 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011761-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011761-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELA MARIA VIANNA
ADVOGADO : ROSELI RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00151-1 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017503-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017503-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DE BARROS
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00293-6 5 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018740-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIENE MARINHO
ADVOGADO : DOUGLAS CANDIDO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00252-3 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022123-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022123-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ORIDES DIAS DO AMARAL
ADVOGADO : ROSANGELA APARECIDA VIOLIN
No. ORIG. : 07.00.00121-7 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038065-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038065-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ROSA MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00090-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002182-12.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002182-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDA GOMES DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARIA RITA ROSA DAHER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021821220104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle

da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006854-63.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.006854-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : HERMENEGILDO DE PAULA BENTO
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00068546320104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000070-67.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.000070-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELESTINO VENANCIO RAMOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro
No. ORIG. : 00000706720104036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006791-35.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006791-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILTON SOLANO ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067913520104036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do*

respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016435-96.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016435-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALTER ANTONIO BONINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00164359620104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010140-34.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.010140-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DO NASCIMENTO GARNICA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00101403420104036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007338-60.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007338-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ISAIAS XAVIER DE SOUZA
ADVOGADO : ANA CRISTINA ZULIAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073386020104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR.

ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000281-82.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.000281-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SILVIA SIDNEY SHAUER WALDERRAMA
ADVOGADO : OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002818220104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002580-32.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.002580-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA PEREIRA GARCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00025803220104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005247-85.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005247-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCA DE OLIVEIRA FARIAS
ADVOGADO : THIAGO APARECIDO DE JESUS e outro
No. ORIG. : 00052478520104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001088-72.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.001088-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO RODRIGUES DE MACEDO
ADVOGADO : FERNANDO FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00010887220104036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000311-84.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000311-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : IURINIDIS CARA MARAN - prioridade e outro
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
REPRESENTANTE : MARIO MARAN (= ou > de 65 anos)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003118420104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004122-04.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.004122-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : HELOIZA DOS REIS PADUA
ADVOGADO : OSMAR OSTI FERREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00041220420104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009083-47.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009083-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SILVIA REGINA FERRARI
ADVOGADO : LEANDRO ESCUDEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00090834720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao

entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011515-39.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011515-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE ALVES MOREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00115153920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012720-06.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012720-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE LUIS CAMPAGNOLO
ADVOGADO : ELISANGELA MERLOS GONÇALVES GARCIA e outro
No. ORIG. : 00127200620104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

- 1 - De acordo com o art. 536 do CPC, o prazo para se opor os embargos de declaração é de 05 dias.
- 2 - Embargos de declaração não conhecidos, por serem intempestivos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013654-61.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013654-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSEFINA BENEDETI
ADVOGADO : PAULA GOMEZ MARTINEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00136546120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014606-40.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014606-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO BATISTA MONTEIRO
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
No. ORIG. : 00146064020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016990-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016990-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MARIA SILVA DOS SANTOS e outros
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro
SUCEDIDO : JOSE QUEIROZ DOS SANTOS falecido
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA MOSCA
: VALDIR SCOCCO
: JAIR SCOCO
: RODOLFO SCOCCO
: CESAR SCOCCO

ADVOGADO : VERA INES SCOCCO AMORIM
SUCEDIDO : AHIR JOSE SCOCCO
AGRAVANTE : JOSE SCOCCO JUNIOR
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA SCOCCO FERRAREZI
SUCEDIDO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ
AGRAVANTE : JOSE SCOCCO falecido
ADVOGADO : CIRLEI APARECIDA POZZA
SUCEDIDO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ
PARTE AUTORA : OSWALDO POZZA falecido
: LUIZ GONZAGA e outros
: LUIZ LOLI
: LYLIA SIMON GAMBA
: OLIVEIRA BEZERRA DA SILVA
: OSMAR BIZARIO
: RODOLPHO ANGHINONI
: SIGUERO KAJIYA
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00122856719894036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - PODERES DO RELATOR - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000379-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000379-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA ALVES PAIVA
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00048-0 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001764-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001764-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA JOSE BERNARDINO FERRAZ
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
CODINOME : MARIA JOSE BERNARDINO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00010-2 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo*

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005068-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005068-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : BENEDITA DINIZ DE BARROS NUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00038-4 1 Vr ITATINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008664-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008664-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IOLANDA GOMES MUNHOZ
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00032-2 3 Vt MIRASSOL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009082-26.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.009082-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CANDIDA VIEIRA NUNES
ADVOGADO : IVAN JOSÉ BORGES JÚNIOR
No. ORIG. : 09.00.02696-2 2 Vt MARACAJU/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009145-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009145-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SONIA APARECIDA DOS SANTOS e outro
: ADILSON SANTOS DE GODOY incapaz
ADVOGADO : VALDIR JOSE MARQUES
: FRANCISCO CARLOS AVANCO
REPRESENTANTE : SONIA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : VALDIR JOSE MARQUES
: FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00211-8 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010663-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010663-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : RAFAELA ZANELA incapaz
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
REPRESENTANTE : LUZIA PAES JANES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00044-5 1 Vr ITATINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016339-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016339-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSA DE ALMEIDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG. : 09.00.00010-1 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00091 AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019114-90.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.019114-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA MARIA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : TOBIAS FERREIRA PINHEIRO
REPRESENTANTE : WALDEMAR PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : TOBIAS FERREIRA PINHEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARANAIBA MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.02640-0 2 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo*

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - Comprovada a incapacidade para o trabalho através de laudo pericial e demonstrada a insuficiência de recursos para a própria manutenção ou de tê-la provida pela família, de rigor a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

3 - Agravo legal do MPF provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020571-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020571-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIA DE CARVALHO BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ANTONIETE FILHO
ADVOGADO : DÉBORA CRISTINA BICATTI
: FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
No. ORIG. : 10.00.00151-4 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023965-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023965-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SEVERINO PASSOS
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO BIANCHI RUFINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00193-3 4 Vt GUARUJA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026610-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026610-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE MACIEL DA SILVA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00008-0 2 Vt ITARARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto,

quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028141-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028141-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDETE GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 10.00.00012-9 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034313-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RUTH BARBARA DOS SANTOS
ADVOGADO : VANESSA ROSSANA FLORÊNCIO RIBAS
No. ORIG. : 10.00.00042-0 2 Vr MIRACATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035910-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035910-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOURDES DA SILVA VICENTE
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10.00.00129-5 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II,

CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038312-16.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.038312-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LINDAURA GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA
No. ORIG. : 09.00.02934-6 2 Vr COSTA RICA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039357-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039357-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GENERCI JOAO DE QUEIROZ incapaz
ADVOGADO : SILVANA MENDES DE OLIVEIRA RODRIGUES (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : IRACI HELENA MOREIRA
ADVOGADO : SILVANA MENDES DE OLIVEIRA RODRIGUES (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00138-3 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039557-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039557-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO YANOTA FILHO
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 10.00.00142-9 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042164-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042164-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROGERIO ADRIANO BUFALO incapaz
ADVOGADO : ARIELTON TADEU ABIA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : MARIA DA GLORIA MACIEL BUFALO
ADVOGADO : ARIELTON TADEU ABIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 10.00.00043-7 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043440-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043440-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : BENEDITA CORDEIRO TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
No. ORIG. : 10.00.00005-8 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045413-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045413-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PATRICIA BRINATTO DOS SANTOS
ADVOGADO : EDUARDO JOSÉ MECATTI
CODINOME : PATRICIA BRINATTO
No. ORIG. : 10.00.00121-0 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046379-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046379-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIRENE CRISTINA BASILIO AMORIM incapaz
ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA
REPRESENTANTE : APARECIDA ALEXANDRE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01045018020098260651 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005568-10.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.005568-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : DIONISIO PARRA ALMEIDA
ADVOGADO : MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00055681020114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009053-18.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.009053-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO GOMES DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00090531820114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009091-15.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.009091-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : CATERINE DA SILVA FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090911520114036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

- 1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).
- 2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.
- 3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
- 4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002579-10.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002579-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO ABONIZIO SOBRINHO
ADVOGADO : LUCIA DA COSTA MORAIS P MACIEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro

AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 00025791020114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000638-19.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000638-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : GUMERCINDO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006381920114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002498-55.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002498-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDO TERCARIOL
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro
No. ORIG. : 00024985520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005149-60.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005149-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO MANUEL FERREIRA MARTINS
ADVOGADO : APARECIDA DO CARMO PEREIRA VECCHIO e outro
No. ORIG. : 00051496020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000068-24.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.000068-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : VANIA ZANOLA AMARAL
ADVOGADO : JULIO CESAR POLLINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000682420114036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000747-24.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.000747-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SUELI DE FATIMA MORANDO OLIVEIRA e outro
: RAISSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDSON PINHO RODRIGUES JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007472420114036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005964-42.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005964-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROLDAO PEREIRA DA TRINDADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
No. ORIG. : 00059644220114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006730-92.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.006730-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ENOCH PAULINO
ADVOGADO : JOSE DARIO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067309220114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007783-11.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007783-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA PIO FORMICI
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
No. ORIG. : 00077831120114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002884-52.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.002884-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE PELISSARI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro

No. ORIG. : 00028845220114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006785-83.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006785-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDIENE REGIANE LEME incapaz
ADVOGADO : MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA e outro
REPRESENTANTE : ROSEMEIRE STEIDEL
ADVOGADO : MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA e outro
No. ORIG. : 00067858320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003406-34.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003406-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : POSSEDONIO JOSE MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00034063420114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003014-62.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003014-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA SILVA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030146220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-08.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003231-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : GISLAINE MARILDA ROQUE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032310820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS. MULTA.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Reconhecido o caráter infundado do presente recurso, aplicada multa ao autor no importe de 1% sobre o valor atualizado da causa, ficando dispensado de seu recolhimento por ser beneficiária da gratuidade de justiça.

5 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004412-44.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004412-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE GERALDO SETTER
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00044124420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

2011.61.83.005313-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FLORENCIO FERREIRA BOAVENTURA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053131220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

2011.61.83.005396-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUELY VILACA DA CUNHA MATISKEI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VALDECIR GOMES PORZIONATO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00053962820114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005470-82.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005470-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SONIA APARECIDA BASAGLIA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00054708220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00126 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007026-22.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007026-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SONIA MARIA FELIX LOPES
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00070262220114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008479-52.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008479-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : VALTER PEREIRA GOMES
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00084795220114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer

negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009521-39.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009521-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE CARLOS LEITE
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00095213920114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009726-68.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ERNESTO HERRERA MAGALHAES
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00097266820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010047-06.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010047-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : OLGA GORELCHIN CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00100470620114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010668-03.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010668-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FRANCISCO FERREIRA MATOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00106680320114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010821-36.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010821-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GERALDO GOMES VIEIRA FERNANDES
ADVOGADO : ANDRE LUIS CAZU e outro
No. ORIG. : 00108213620114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00133 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011650-17.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011650-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAO BRASIL DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00116501720114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011670-08.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011670-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : WALDEMAR MENDES DOMINGUES
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
: GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00116700820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando,

afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00135 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011938-62.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011938-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIZA BATISTA
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00119386220114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

2011.61.83.012765-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : PAULO SERGIO CAETANO DE SOUZA
ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00127657320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

- 1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).
- 2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.
- 3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
- 4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

2011.61.83.012876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA ANGELA MARETTI DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00128765720114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

- 1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).
- 2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.
- 3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
- 4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00138 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013436-96.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013436-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: ANTONIO LUCIO DA SILVA ROLIM (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SONIA MARIA CREPALDI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00134369620114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

- 1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).
- 2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.
- 3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
- 4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00139 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014172-17.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014172-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FUMIO CIRBA TAKAHACHSI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00141721720114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00140 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005157-
12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005157-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL MESSIAS SOARES
ADVOGADO : MILENA CRISTINA TONINI e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00026923420114036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00141 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011110-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011110-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAQUIM CARRARO NETO e outros
: JOSE ARLE
: JOSE GERALDO LUCIANO
: ANTONIO VILLA
: JOSE DE GODOY
: LAZARO DE ASSIS
: EUGENIO MARTONI
: EDMUNDO SCHERMA
: FELIX LIMA
: ADELINO FERREIRA
: FERNANDO ARRAIS DE ALMEIDA
: HOLANDO MARTONI
: JOSE VICENTIN
: JOSE CARLOS BUENO
: JOAO BRAZ

ADVOGADO : REINALDO PENATTI
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.00039-3 1 Vr LEME/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00142 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015453-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015453-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : JOAQUIM VIANA PRIMO
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032458920114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO.

1 - O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2 - Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade

prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3 - Agravo regimental não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00143 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015662-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : DANIEL LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : OTAVIO BASTAZINI ALVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00034-5 2 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO.

1 - O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2 - Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3 - Agravo regimental não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conheceu do agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00144 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016878-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016878-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MARIA VITORIA DOS SANTOS
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00078138520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO.

1 - O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2 - Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3 - Agravo regimental não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00145 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017369-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017369-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : ZILDA FREIRE DE SIQUEIRA
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022487220124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO.

1 - O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2 - Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3 - Agravo regimental não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00146 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000488-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA MADALENA GABRIEL
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
No. ORIG. : 10.00.00028-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00147 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000545-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000545-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OLINDA TEODORO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
No. ORIG. : 10.00.00021-4 1 Vr TANABI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00148 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001118-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001118-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ZIZILA NUNES SANTANA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO SIQUEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00008-7 1 Vr DUARTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando,

afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00149 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003375-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003375-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : RENAN SOUZA MARQUES incapaz
ADVOGADO : RODNEY HELDER MIOTTI
REPRESENTANTE : ADRIANA DE SOUZA MARQUES
ADVOGADO : RODNEY HELDER MIOTTI
CODINOME : ADRIANA DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00052-3 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00150 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006778-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006778-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CLARICE EUGENIO TAVARES FERREIRA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00019-8 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010426-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010426-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO REINALDO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN
No. ORIG. : 11.00.00075-9 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00152 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010653-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010653-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: MARIA DE LOURDES BERNARDO DE SENNA
ADVOGADO	: EDSON RICARDO PONTES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: WAGNER MAROSTICA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 09.00.00020-0 1 Vr BROTAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00153 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012481-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012481-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ISMAEL ANTONIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG. : 10.00.00107-7 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013091-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013091-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELIA ALVES MACHADO PEREIRA
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
No. ORIG. : 10.00.00018-7 1 Vr SAO SIMAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO

NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00155 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013610-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013610-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANSELMO DIAS CAMPOS
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILO W MARINHO GONCALVES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00038-8 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1 - Tendo o *expert* asseverado que a incapacidade para o labor iniciou-se em momento anterior à perícia, de rigor a fixação do termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do requerimento administrativo (25/06/2008), momento em que o demandante reuniu todos os requisitos para a concessão do benefício.

2 - Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00156 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013853-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013853-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ODETE DA SILVA ESCANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00116-4 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00157 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015579-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015579-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA APARECIDA SILVA MARANGONI
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00148-0 1 Vr SAO SIMAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto,

quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00158 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015974-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015974-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MAURO ELIZIARIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : REGINALDO CÉLIO MARINS MACHADO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00064-5 2 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00159 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016536-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016536-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : PLAUTINO FALCAO DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARINA DE MIGUEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA GASPAR POMPEO MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00098-3 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00160 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016609-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016609-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FRANCISCO PAULO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00230-1 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - PODERES DO RELATOR - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00161 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016648-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016648-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JULIO CAZZAMATTA
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00028-3 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00162 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016826-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016826-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : DORIVAL FRANCISCATTO
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00061-1 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00163 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017161-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017161-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CAMILA DE JESUS DOS SANTOS MIRANDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MARTINS DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00107-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00164 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017207-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017207-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ITUE NACAGAMITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAQUEL RODRIGUES NACAGAMI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00063-1 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto,

quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00165 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017340-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017340-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE GLAYTON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE CARLOS NASSER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00038-0 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00166 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017536-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017536-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : GILBERTO SOLANO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ORLANDO VENTURA DE CAMPOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00110-1 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00167 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000283-72.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000283-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : OSMAR LANGRAPHI
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00002837220124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00168 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001447-72.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.001447-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE NUNES DA ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014477220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00169 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000087-87.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000087-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO AVELINO DA SILVA
ADVOGADO : DECIO PAZEMECKAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000878720124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1- É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2- O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3- Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 7033/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002642-85.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.002642-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : ROGERIO BELLENTANI ZAVARIZE
ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.104/106
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SHEILA ROSA DE OLIVEIRA VILLALOBOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. OBSCURIDADE INEXISTENTE.

I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo art. 535, CPC.

III. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001348-24.2002.4.03.6124/SP

2002.61.24.001348-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : AUGUSTA EREMITA DE MORAIS
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 198/199

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006526-71.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.006526-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ALESSANDRO RAMALHO DA SILVA
ADVOGADO : WALTER AUGUSTO CRUZ e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ADERCA MOYSES
ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 349/350

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.

IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor.

V. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006290-82.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.006290-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : CLAUDIO ANTONIO GOMES
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE JEZIERSKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 156/161

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010253-98.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.010253-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : EURIPES FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : ARNALDO JOSE POCO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/122

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004273-39.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004273-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.454/460
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : EDELICIO FERMINO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que não é necessária a exposição permanente a agente agressivo para o reconhecimento da natureza especial das atividades.

II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000459-31.2006.4.03.6124/SP

2006.61.24.000459-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : RAQUEL DA SILVA TALPO
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 171/172
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003858-62.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.003858-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.295/300
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : JOAO LUIS CORREA LEITE
ADVOGADO : MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que a natureza especial das atividades exercidas de 12.06.1986 a 13.11.1990 não foi reconhecida.

II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002682-71.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002682-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.194/197
EMBARGANTE : LEILA MARIA AZEVEDO RODRIGUES DO PRADO
ADVOGADO : HELENA EMIKO MIZUSHIMA WENDHAUSEN
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
CODINOME : LEILA MARIA AZEVEDO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que o exercício da atividade urbana, sem registro em CTPS, foi comprovado por meio de início de prova material corroborado por prova testemunhal.

II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008764-21.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008764-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : SILVIO MARTINS
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 211/212
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087642120064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009495-23.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.009495-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ELIETE DOS SANTOS NASCIMENTO e outros
: ALINE DIAS DO NASCIMENTO
: RAMIRES DO NASCIMENTO incapaz
: RICARDO DO NASCIMENTO FILHO incapaz
ADVOGADO : CELIA ZAMPIERI DE PAULA e outro
REPRESENTANTE : ELIETE DOS SANTOS NASCIMENTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 332/334

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006007-81.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006007-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.147/150
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : DURVAL VILELA
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA
No. ORIG. : 05.00.00096-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que todos os períodos de trabalho rural entre 1954 e 2005 devem ser reconhecidos.
II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010167-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010167-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ALMIR JOSE FAZIONI
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76
No. ORIG. : 07.00.00041-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010321-70.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010321-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : NIVALDO DANELON
ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93
No. ORIG. : 06.00.00168-2 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010933-08.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010933-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : IVANETE LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/89
No. ORIG. : 07.00.00004-6 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012151-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012151-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : CLOVIS ALVES DE QUEIROZ
ADVOGADO : RHANDALL MIO DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/119
No. ORIG. : 06.00.00124-2 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017519-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017519-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.140/145
EMBARGANTE : NATAL GOMES
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 03.00.00059-2 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que a natureza especial das atividades indicadas deve ser reconhecida.

II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020899-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020899-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : SERGIO CAMPANHARO
ADVOGADO : MAURICIO SILVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/181
No. ORIG. : 06.00.00071-4 1 Vr PALMITAL/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal , a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024185-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024185-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOSE STRAMASSO
ADVOGADO : INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 203/207
No. ORIG. : 06.00.00104-9 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-

se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027508-91.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027508-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/127
No. ORIG. : 06.00.00083-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028186-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028186-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.180/183
EMBARGANTE : DORALICE ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA
No. ORIG. : 06.00.00036-4 1 Vr PIRATININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que o tempo de serviço rural deve ser reconhecido.

II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032851-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032851-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : AGUINALDO CARLOS
ADVOGADO : ADALBERTO GUERRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/89
No. ORIG. : 07.00.00091-8 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040422-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040422-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : CLAUDIO CHIARI
ADVOGADO : MARCOS JOSE RODRIGUES
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/104
No. ORIG. : 07.00.00052-3 3 Vr DRACENA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal , a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041561-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041561-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : APARECIDO DONIZETE DOMINGOS
ADVOGADO : MARCOS JOSE RODRIGUES
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 73
: 07.00.00074-8 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal , a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041871-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041871-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ELIZABETE DE FATIMA DANELUSSI ORIGUELA
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 153/155
No. ORIG. : 07.00.00164-0 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043153-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043153-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.98/99
EMBARGANTE : ARILDO ROBERTO LEMES
ADVOGADO : MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 06.00.00140-0 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que o pedido de aposentadoria especial pode ser convertido em aposentadoria por tempo de serviço.

II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043798-84.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043798-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOSE FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/89
No. ORIG. : 07.00.00035-1 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047528-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047528-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.112/115
INTERESSADO : TERESA AMARO DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO
No. ORIG. : 07.00.00015-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

- I. O inconformismo é o de que não é possível o reconhecimento do tempo de serviço rural até 24.07.1991 baseado somente na certidão de casamento, onde o marido da autora foi qualificado como rurícola.
II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049969-57.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049969-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : DORIVAL MORI
ADVOGADO : EDILAINE CRISTINA MORETTI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83
No. ORIG. : 08.00.00013-4 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal , a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050665-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050665-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : VERA LUCIA RAMOS
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/118
No. ORIG. : 05.00.00069-2 2 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de

poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058776-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058776-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : MARISA LOPES
ADVOGADO : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 61/63
No. ORIG. : 06.00.00099-9 3 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063254-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063254-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : MIGUEL ESTEVAM DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/113
No. ORIG. : 07.00.00208-2 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001226-73.2008.4.03.6003/MS

2008.60.03.001226-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA DO CARMO DE MELO
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 201/202
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA MORAES GODOY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012267320084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA INCAPACITANTE. COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001424-92.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.001424-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.177/179
INTERESSADO : ANTONIO MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS COM BASE EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. OBSCURIDADE INEXISTENTE.

I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo art. 535, CPC.

III. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008886-03.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008886-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.188/189
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : PAULO ROBERTO ROCHA incapaz
ADVOGADO : NELSON PEREIRA SILVA e outro
REPRESENTANTE : MARIA MADALENA ROCHA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO INEXISTENTE.

I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo art. 535, CPC.

III. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009725-25.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.009725-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : NIVALDA OLIVEIRA CASTRO FREITAS e outros
: PATRICIA OLIVEIRA CASTRO FREITAS incapaz
: DIEGO OLIVEIRA CASTRO FREITAS incapaz
ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA e outro
REPRESENTANTE : NIVALDA OLIVEIRA CASTRO FREITAS
ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 177/179
No. ORIG. : 00097252520084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000343-93.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000343-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA SOARES CIRELLI
ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 175/176
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA INCAPACITANTE NA DATA DO REINGRESSO NO RGPS. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001197-84.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.001197-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : DEBORA CRISTINA PERATELLI DOS SANTOS
ADVOGADO : GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82/83
No. ORIG. : 00011978420084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005158-27.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005158-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : PATRICIA DEL CARMEN BIZAMA FARIAS GUILHERME (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/171
No. ORIG. : 00051582720084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005221-34.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.005221-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES SANTOS
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/115
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052213420084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000856-22.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.000856-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARINA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/107
No. ORIG. : 00008562220084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001314-30.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.001314-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS BAMBACH
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.148/149
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013143020084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO. PERÍCIA MÉDICA NÃO REALIZADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DESÍDIA DA PARTE AUTORA. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO INEXISTENTE.

I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo art. 535, CPC.

III. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012415-90.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012415-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA EMILIA MIRANDA DE TOLEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 211/212
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00124159020084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006259-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006259-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : LUCINETE DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/96
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00001-3 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010352-56.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010352-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.87/89

INTERESSADO : EUNICE APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 04.00.00186-1 2 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012321-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012321-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA LORZING CORREA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG. : 08.00.00068-8 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. RECURSO REPETITIVO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DE INÍCIO NA CITAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS.

I. A Lei 11.672/08 acrescentou o artigo 543-C ao CPC e introduziu uma nova sistemática de processamento nos recursos especiais.

II. A autora possui idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos, preenchendo o requisito etário.

III. Ainda que a renda familiar *per capita* seja superior a ¼ do salário mínimo, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

IV. Benefício devido desde a citação, nos termos do art. 219 do CPC, posto que somente neste momento a autarquia previdenciária foi constituída em mora.

V. Juros de mora fixados em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

VI. Apelação do INSS parcialmente provida. Tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e antecipar a tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020648-40.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020648-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/126
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.01111-0 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ABONO ANUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. APLICABILIDADE DA LEI 11.960/2009. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033553-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033553-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVANTE : ELENA CIRQUEIRA e outro
ADVOGADO : CELSO GIANINI
APELADO : MISLENE CIRQUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : CELSO GIANINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/82
No. ORIG. : 08.00.00008-7 1 Vt SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal , a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036471-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036471-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA DO CARMO DOS SANTOS MARTIN
ADVOGADO : LUCIANO ROBERTO DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 126/127
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA ALVES DE FARIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00202-6 1 Vt SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

- I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038337-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038337-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : CLAUDENEI DE SANTIS
ADVOGADO : PAULO FAGUNDES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.100/102
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 07.00.00027-9 3 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039450-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039450-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.121/124
INTERESSADO : SONIA BISCARO PERES

ADVOGADO : GERALDO DE OLIVEIRA DORTA
No. ORIG. : 04.00.00136-1 3 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009986-68.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009986-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : EPAMINONDAS WANDERLEY BRANDIMARTE
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI COMIN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.218/224
No. ORIG. : 00099866820094036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007915-87.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007915-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : VALDEMIR DIAS SOARES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 356/357
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079158720094036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009925-04.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.009925-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 192/193
INTERESSADO : MARIA SANTINA SILVA HELD
ADVOGADO : LUCAS RAMOS TUBINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00099250420094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011285-71.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011285-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOSE ANTIMO CONDE
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 295/296
No. ORIG. : 00112857120094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004252-24.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.004252-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JESUS BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FABIANE JUSTINA TRIPUDI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 200/201
No. ORIG. : 00042522420094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007255-78.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.007255-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : VALDIR ALEXANDRE BERALDO
ADVOGADO : CLEBER ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/95
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072557820094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante

ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011285-50.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011285-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : OSVALDO TERUO YOSHIKE
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/110
No. ORIG. : 00112855020094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012455-36.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012455-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO RIBEIRO NUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SEME ARONE
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/136
No. ORIG. : 00124553620094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000674-90.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.000674-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : CILENE CORREA CANTALICIO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.181/182
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006749020094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA INCAPACITANTE. COMPROVAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO INEXISTENTE.

I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo art. 535, CPC.

III. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009680-50.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009680-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : DEMPSEY COLOMBO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117/120
No. ORIG. : 00096805020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010312-76.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010312-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : AMELIO PERES
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.92/95
No. ORIG. : 00103127620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos dedeclaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012648-53.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012648-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : ELZA GUERREIRO CERVI
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.145/148
No. ORIG. : 00126485320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016162-14.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016162-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : MARIA JOSE VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.142/145
No. ORIG. : 00161621420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017344-35.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017344-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : ANTONIO CUSTODIO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.187/190
No. ORIG. : 00173443520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005275-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005275-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ROSINEIA FRANCISCA RODRIGUES
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 236/237
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00171-7 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005742-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005742-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ADEMIR APARECIDO ARAUJO
ADVOGADO : ARNALDO JOSE POCO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 74
No. ORIG. : 09.00.00051-3 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal , a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012617-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012617-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO ARAUJO

ADVOGADO : ARNALDO JOSE POCO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83
No. ORIG. : 09.00.00075-1 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal , a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014740-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014740-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : FANY DONA CAMPANHOL
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/114
No. ORIG. : 08.00.00109-4 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016606-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016606-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : CARMELITA DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 126/127
No. ORIG. : 09.00.00067-3 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016989-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016989-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : JURANDIR DE JESUS
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/132
No. ORIG. : 08.00.00005-5 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018912-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018912-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : JOSE MARCOLINO NETO
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89
No. ORIG. : 08.00.00404-0 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024618-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024618-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : CINIRA MOREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DIRCEU CELESTINO DOS SANTOS JUNIOR
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.155/159
No. ORIG. : 08.00.00007-6 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. APOSENTADORIA POR IDADE COMO TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

I - O tempo de serviço rural anterior a 24.07.1991 não pode ser utilizado para cômputo da carência.

II - A autora verteu contribuições previdenciárias durante 5 anos e 11 meses, deixando de cumprir a carência de 150 meses, necessária ao deferimento do benefício.

III - Embargos de declaração acolhidos. Benefício indeferido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025587-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025587-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 150/151
INTERESSADO : ADENOR RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 03.00.00116-3 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029982-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029982-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JESSICA BARBOSA
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 162/165
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG. : 08.00.00245-1 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALEGADA INAPLICABILIDADE DA LEI 11.960/09. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030289-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030289-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : JANICE OSZTER DUARTE
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 72/73
No. ORIG. : 08.00.00170-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032868-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032868-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARINA PINHEIRO BIANCHI

ADVOGADO : JUAREZ MANFRIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 184/185
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00214-0 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040882-09.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040882-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ORLANDA APPARECIDA TOGNETTI
ADVOGADO : HELIO BORGES DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/103
No. ORIG. : 09.00.00092-2 2 Vr PIRACAIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-

se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043432-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043432-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.156/159
INTERESSADO : SANDRA MARIA DE FATIMA REZENDE
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG. : 08.00.00239-7 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044592-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044592-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA JOSE DE OLIVEIRA e outros
: ADRIANA REGINA DE OLIVEIRA
: LEANDRO FRANCISCO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
SUCEDIDO : ALVARO FRANCISCO DE OLIVEIRA falecido
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/112
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00004-9 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046536-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046536-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MILTON SANTA ROSA
ADVOGADO : JOEL JOAO RUBERTI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/75
No. ORIG. : 09.00.00124-3 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO[Tab].

- I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
- II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005848-21.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005848-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/130
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058482120104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010996-07.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010996-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO BRAGGION
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 2055/2301

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 175/176
No. ORIG. : 00109960720104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007134-07.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.007134-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOAO CHIQUINATO
ADVOGADO : GILMAR BERNARDINO DE SOUZA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/100
No. ORIG. : 00071340720104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005114-37.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005114-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : REINALDO BRITO LIMA
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/124
No. ORIG. : 00051143720104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000824-67.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000824-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : REYNALDO PERDONA e outros
ADVOGADO : LIANDRA MARTA GALATTI PEREZ e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.160/163

EMBARGANTE : BENEDITO RANU
: FRANCISCO DE SOUZA PEREIRA
: GERALDO RIBEIRO
: JOSE DA CONCEICAO
ADVOGADO : LIANDRA MARTA GALATTI PEREZ e outro
REPRESENTANTE : LAUDICEIA DE FATIMA ZANOLLO RANU
ADVOGADO : LIANDRA MARTA GALATTI PEREZ e outro
No. ORIG. : 00008246720104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - Inexiste no acórdão embargado omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

II - A argumentação deduzida nos embargos de declaração conduz à modificação da decisão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009147-55.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009147-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : ANTONIO EDUARDO DA SILVA
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154/157
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091475520104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009155-32.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009155-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : OSWALDO JOAQUIM LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SEME ARONE e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/118
No. ORIG. : 00091553220104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009243-70.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009243-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOSE HOMERO SOUZA DO VALE
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/121
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00092437020104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005352-38.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.005352-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : BRAZ DONIZETE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PAULA CRISTINA BENEDETTI e outro
: ANDERSON AUGUSTO COCO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.153/156
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00053523820104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009431-60.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.009431-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : EMILIO BASSI
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.202/205
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00094316020104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001187-88.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001187-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : GILVANY CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/104
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011878820104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER

INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da 9ª Turma, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, em negar provimento ao agravo legal, na conformidade da Ata de Julgamento e nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Leonardo Safi.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003890-51.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003890-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : DIVINA MARIA DAS DORES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 225/226
No. ORIG. : 00038905120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004221-33.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004221-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ARLETE RANGAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 159/160
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00042213320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004784-27.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004784-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MUNIR BUARRAJ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 149/150

No. ORIG. : 00047842720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006050-49.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006050-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : SAMUEL MUNIZ FILHO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.175/177
No. ORIG. : 00060504920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010883-13.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010883-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA MARGARIDA NEGRO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 57/58
No. ORIG. : 00108831320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. COISA JULGADA. ART. 26 DA LEI 8.870/94. INCLUSÃO DO ABONO ANUAL NO PBC. REAJUSTE PELO INPC.

I - Após o trânsito em julgado, a sentença adquire a qualidade de coisa julgada material, tornando-se imutável, nos termos do art. 5º, XXXVI da CF, e art. 6º, § 3º da LICC.

II - Incabível, in casu, a aplicação do art. 26 da Lei 8.870/94, tendo em vista que o salário de benefício não foi limitado ao teto.

III - Tratando-se de benefício concedido após a vigência da Lei 8.870/94, incabível a inclusão do abono anual no PBC do benefício.

IV - Os benefícios previdenciários devem ser reajustados em conformidade com o que estabelece o art. 41 da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, uma vez que tal comando harmoniza-se com o disposto no art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013191-22.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013191-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : CARMEN ALOE DE GODOY
ADVOGADO : CAROLINA HERRERO MAGRIN e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 175/176
No. ORIG. : 00131912220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013628-63.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013628-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : SALVADOR PIMENTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 192/193
No. ORIG. : 00136286320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013859-90.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013859-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : SEBASTIAO MARIANO DA SILVA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.100/103
No. ORIG. : 00138599020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013984-58.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013984-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS LOURENCO
ADVOGADO : IVAN BRAZ DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 86/87
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00139845820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. ATO ADMINISTRATIVO PRATICADO PELA AUTORIDADE COATORA. ABUSIVIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO INVOCADO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER

INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014403-78.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014403-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : JACOB ARON CORCH
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.123/126
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00144037820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014665-28.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014665-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOSE TARCILIO ALVES
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/145
No. ORIG. : 00146652820104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015253-35.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015253-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : ANTONIO SIMOES LOURENCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.250/254
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00152533520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007187-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007187-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 219/226

INTERESSADO : JOSE SILVA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ALINE CRISTINA SILVA LANDIM

No. ORIG. : 08.00.00178-7 1 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÕES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008740-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008740-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : JOAO BATISTA DA SILVA FILHO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/82
No. ORIG. : 10.00.00053-0 2 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008758-36.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008758-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ANTONIEL FERREIRA DINIZ
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.126/130
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10.00.00152-4 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. OMISSÃO INEXISTENTE. INTENÇÃO PROTETÓRIA CONFIGURADA. MULTA. ART. 538, PAR. ÚNICO, DO CPC.

I - Inexiste no acórdão embargado omissão a ser sanada.

II - Configurado o intuito protetório do embargante, cabível sua condenação em multa de 1% (um por cento) do valor da causa, conforme art. 538, parágrafo único, do CPC.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016744-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016744-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : PATRICIA DE SOUZA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 324/326
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00155-4 2 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AÇÕES AJUIZADAS EM DÚPLICIDADE NA JUSTIÇA ESTADUAL E NO JEF. CONDENAÇÃO DO ADVOGADO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020158-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020158-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : HELIO PAIS DA ROSA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 86/89
No. ORIG. : 10.00.00120-6 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022686-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022686-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : JOSE JAIR DO PRADO SILVA
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.265/268
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00005-9 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024615-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024615-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.148/150
INTERESSADO : ROSA ANTONIA BORSARI
ADVOGADO : DANIEL BENEDITO DO CARMO
No. ORIG. : 09.00.00096-5 1 Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. VÍCIO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA. ART. 538, PAR. ÚNICO, DO CPC.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Reconhecido o objetivo claramente protetatório dos embargos de declaração, é de se aplicar a multa prevista no art. 558, par. único, do CPC.

III - Embargos de declaração rejeitados, com a condenação do INSS ao pagamento de multa de 1% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 538, par. único, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025671-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025671-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : DANIEL BENICIO MARIZ
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 68/69
No. ORIG. : 09.00.00204-0 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026188-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026188-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.193/195
INTERESSADO : ALMERINDO DE SOUZA VIANA
ADVOGADO : JAIME LOPES DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 06.00.00069-6 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031270-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031270-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : LENI SANT ANNA DOS SANTOS
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/115
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00136-5 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032234-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032234-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ALZIRA MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00054-9 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033297-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033297-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARISA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 84/85
No. ORIG. : 00039757020098260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033761-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033761-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO SOBRAL
ADVOGADO : IRINEU DILETTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/11
No. ORIG. : 11.00.00001-4 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal , a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034114-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034114-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ALAIDE BERNARDO DE MELO MARQUEZ
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 178 e v.
No. ORIG. : 10.00.00048-5 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na

decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035255-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035255-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : LINDOMAR CLEMENTINO
ADVOGADO : SANDRA MARA DE LAZARI RAMOS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97
No. ORIG. : 10.00.00044-8 1 Vr CAJURU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal , a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037039-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037039-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : SIOMARA DONIZETI FELISBINO DOS SANTOS MACCUORE
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 285/287
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00016-3 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VINCULAÇÃO AO PEDIDO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037428-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037428-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 150/153
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00041-0 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DOS JUROS. ALEGADA INAPLICABILIDADE DA LEI 11.960/09. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038683-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038683-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA DAS DORES TEIXEIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136/138
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00087-9 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044085-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044085-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES MOTA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 205
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00086-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044514-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044514-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ZILDA DE MORAES CRUZ
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 193/194
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00120-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047909-09.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.047909-9/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	: MARIA IZABEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 185/186
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00115-0 2 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00126 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048195-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048195-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ZENAIDE APARECIDA SILVA
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132/133
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00086-7 1 Vr GETULINA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00127 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048220-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048220-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ELIAS FERREIRA
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 208/209
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00006-7 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048737-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048737-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : SANDRA HERMENEGILDO CHAVES
ADVOGADO : LUCIA RODRIGUES FERNANDES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 205/206

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00124-1 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001322-71.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.001322-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107/109
INTERESSADO : MANUEL JANEIRO DAPENA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDUARDO ALVES FERNANDEZ e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00013227120114036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LOAS. ESTRANGEIRO NÃO NATURALIZADO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na

decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002779-35.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002779-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : VANDA MARIA FIGLIOLI BUENO
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/98
No. ORIG. : 00027793520114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004242-97.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.004242-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO JESUS DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/119
INTERESSADO : EUNICE MARIA DE ARAUJO
ADVOGADO : CLAUDIO JESUS DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00042429720114036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APOENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO DO AUXÍLIO-DOENÇA PARA EFEITOS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001657-66.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001657-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : ARLINDO LOURENCO CARDOSO
ADVOGADO : MOACIR ALVES MARTINS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.97/100
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016576620114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente

contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00133 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003698-06.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003698-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : CUSTODIO JOSE DUARTE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARIA LUCIA LOPES MONTE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/92
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036980620114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00134 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002724-60.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002724-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : EDSON DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 174/177
No. ORIG. : 00027246020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00135 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005063-89.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005063-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO BATISTA FAGGI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 199/200
No. ORIG. : 00050638920114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00136 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006053-80.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006053-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ANGEL RODRIGUES JIMENEZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/88
No. ORIG. : 00060538020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013004-75.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.013004-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : OSNI BARTOLOMEU DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 2091/2301

AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 81/82
: 00130047520114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00138 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000440-61.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.000440-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : TOMAZ AQUINO CARMO DE SANTANA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.213/217
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004406120114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00139 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004567-24.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.004567-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 251/254
INTERESSADO : ERISVALDO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
No. ORIG. : 00045672420114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00140 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001888-48.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001888-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : VALENTIM SALVE
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/101
No. ORIG. : 00018884820114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00141 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006923-50.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006923-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ETELVINA MARIA DE MORAES
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 64/66
No. ORIG. : 00069235020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00142 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008927-57.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.008927-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : YVAN NLADEN JURICIC
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 161/163
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089275720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001373-39.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001373-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : EZEQUIAS BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.209/214
No. ORIG. : 00013733920114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00144 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002719-25.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002719-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO GOMES
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DEGASPAR PATTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/116
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027192520114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003625-15.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003625-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : AROLDO BENEDITO FUSCHINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036251520114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00146 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004680-98.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004680-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : VERA LUCIA GAMBA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.133/136
No. ORIG. : 00046809820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00147 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004950-25.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004950-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : JOSE CARLOS PESIGUELO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.87/90
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049502520114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00148 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005971-36.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005971-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : DIOGENES VIEIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 192/194
No. ORIG. : 00059713620114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-

se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00149 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007275-70.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007275-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MITSUHIRO SUGIMOTO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/95
No. ORIG. : 00072757020114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007781-46.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007781-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : WALDIR MARCOS MARASSI

ADVOGADO : PATRICIA DA COSTA CACAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.125/128
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077814620114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007900-07.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007900-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : NILTON CARDOSO TRINDADE
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.142/144
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079000720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00152 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009582-94.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009582-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOAO CARLOS BRUNAZZO
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/117
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095829420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00153 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011047-41.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011047-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : SANDRA LUISA MARCELLI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/120
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110474120114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante

ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00154 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011062-10.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011062-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ELISABETE BARBOZA FRASSINI
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56/58
No. ORIG. : 00110621020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00155 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011709-05.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011709-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : AGNELO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : ZELIA SILVA SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.233/236
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117090520114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00156 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012077-14.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012077-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARINA EDNEA ZAZZERA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/115
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120771420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00157 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000134-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000134-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : MARIA DA CONCEICAO AGUIAR APARECIDO
ADVOGADO : MASSAKO RUGGIERO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/111
No. ORIG. : 11.00.00079-4 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00158 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000926-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000926-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : ANTONIA APARECIDA CLAUDINO DA SILVA
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.92/93
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 10.00.00070-2 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. VÍCIO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA. ART. 538, PAR. ÚNICO, DO CPC.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Reconhecido o objetivo claramente protetatório dos embargos de declaração, é de se aplicar a multa prevista no art. 558, par. único, do CPC.

III - Embargos de declaração rejeitados, com a condenação da autora ao pagamento de multa de 1% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 538, par. único, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00159 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000992-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000992-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : MARIA ALBA BUZATO ARANTES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/114
No. ORIG. : 07.00.00069-6 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00160 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001225-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001225-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ANTONIETA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : FRANCIANE KAREN DE SOUSA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00166-4 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00161 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001437-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001437-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : CECILIA TREVISAN
ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169
No. ORIG. : 09.00.00206-5 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00162 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001888-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001888-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MERCEDES PINTO DE ALMEIDA
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/99
No. ORIG. : 08.00.00136-3 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00163 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002729-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002729-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA TEREZA DE SOUZA BERNARDO
ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
CODINOME : MARIA TERESA DE SOUZA BERNARDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 253/255
No. ORIG. : 09.00.00108-6 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00164 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003000-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003000-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : HERMOGENES FRANCISCO CUNHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.83/86
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00168-9 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00165 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003366-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003366-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : GERALDO LUIZ FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 134/135
No. ORIG. : 10.00.00117-8 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00166 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005285-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005285-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ROGERIO DE FREITAS COSTA
ADVOGADO : GIOVANA HELENA VIEIRA RIBEIRO NEGRIJO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 228/230

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00057-7 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00167 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005711-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005711-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/112
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : NIKAEELY DA SILVA SANTOS incapaz
ADVOGADO : ENIO NICEAS DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : NADIR DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : ENIO NICEAS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 10.00.00097-1 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretende conceder o agravante, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão,

limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00168 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006372-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006372-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ANTONIO SOSSAI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 163/165
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00073-1 2 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00169 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006757-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006757-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : IRACI ROBERTO FERREIRA

ADVOGADO : LUCIA RODRIGUES FERNANDES
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93 e v.
No. ORIG. : 10.00.00005-5 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00170 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007394-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007394-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : VALDENICE ROSA DE JESUS
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES DE SOUZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/114
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00109-1 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00171 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008828-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008828-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : MARIA HELENA BACCI
ADVOGADO : LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.156/160
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG. : 10.00.00122-7 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00172 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009320-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009320-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : LUIZ DUARTE NOVAES FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIELLE PAIVA M SOARES DE OLIVEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.98/101
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00030-3 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00173 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012476-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012476-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : GERALDO DONIZETI DA SILVA
ADVOGADO : JOSE CARLOS NASSER
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA ALVES DE FARIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.143/147
No. ORIG. : 11.00.01204-9 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO INEXISTENTE.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00174 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012626-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012626-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO MORETO
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 233/234
No. ORIG. : 11.00.00016-4 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00175 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012661-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012661-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : JOSE GERALDO BORELLI
ADVOGADO : JOSE CARLOS NASSER
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.143/149
No. ORIG. : 11.00.00021-0 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO INEXISTENTE.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00176 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012680-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012680-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : ANTONIO DAVI RODRIGUES
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.230/233
No. ORIG. : 10.00.00149-6 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00177 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015546-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015546-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : APARECIDO CORREA
ADVOGADO : RICARDO KADECAWA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/132
No. ORIG. : 11.00.00103-9 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00178 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016196-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016196-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : NEUSA LIMA FAIANI
ADVOGADO : DIEGO GONÇALVES DE ABREU
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78/80
No. ORIG. : 10.00.00007-8 2 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00179 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016585-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016585-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JOEL MINUCI
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA P CONDE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 64/66
No. ORIG. : 11.00.00000-2 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00180 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016593-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016593-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : EMIR DOS REIS MARTINS
ADVOGADO : JOSE CARLOS NASSER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/103
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00027-4 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na

decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00181 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016661-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016661-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA PAZELLI DOS SANTOS CRUANHES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 193/194
No. ORIG. : 11.00.00205-2 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00182 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000861-35.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000861-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : PAULO AYRES MATTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/130
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008613520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00183 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-10.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000293-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : BENEDITO APARECIDO AMARO
ADVOGADO : MARCELO ALBERTIN DELANDREA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 59/60
No. ORIG. : 00002931020124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 7030/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010402-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010402-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : LUCIMEIRE GUSMAO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00165-7 2 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL. SENTENÇA, DE OFÍCIO, ANULADA. TUTELA CASSADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

- Os requisitos necessários para a concessão do benefício de prestação continuada estão previstos no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto n. 1.744/95.

- Conforme firme entendimento desta Nona Turma, para aferição do preenchimento do requisito atinente à miserabilidade, faz-se necessária a realização de estudo social.

- Ausente o estudo socioeconômico, instrumento capaz de revelar a real situação econômica da parte autora, anula-se, de ofício, a sentença, para que, com a baixa dos presentes autos ao Juízo de origem, referida diligência seja realizada, por quem competente, e nova sentença seja proferida.

- Subsistindo dúvidas quanto a real situação econômica da parte autora, a tutela, se concedida, deve ser, de imediato, revogada.

- Agravo legal provido para, em novo julgamento, anular, de ofício, a sentença, restando prejudicada a apelação do INSS. Tutela cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal para, em novo julgamento, anular, de ofício a sentença, restando prejudicada a apelação do INSS e, determinar a remessa dos presentes autos ao Juízo de origem para realização de estudo social e prolação de nova sentença, bem como, determinar que seja oficiado o INSS, via e-mail, com urgência, para fins de imediata revogação da tutela concedida na decisão ora reformada, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

Rodrigo Zacharias

Relator para o acórdão

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026624-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026624-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 133/135
APELANTE : JUVENIL DA CONCEICAO
ADVOGADO : LUCILENE CERVIGNE BARRETO
No. ORIG. : 08.00.00150-2 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO E CONSEQUENTEMENTE DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMA. APELAÇÃO DESPROVIDA. TUTELA REVOGADA.

- O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator.

- Reformada a decisão agravada, pois não demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais.

- Agravo legal provido, para em novo julgamento, negar provimento à apelação e, revogar a tutela, anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal e, em novo julgamento negar provimento à apelação e revogar a tutela, anteriormente concedida, vencido o relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

Rodrigo Zacharias

Relator para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 7024/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009413-79.1989.4.03.6183/SP

91.03.004250-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Previdência Social INPS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZA LINO PESSOA ARAUJO

ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro
No. ORIG. : 89.00.09413-0 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS NO PRECATÓRIO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1-O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2-No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3-O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.

4-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057503-38.1997.4.03.9999/SP

97.03.057503-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCOLINO MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO SPOLON e outro
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 97.00.00012-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REAPRECIÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. OMISSÃO RELATIVA AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DE CARÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. ACOLHIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES.

1- O cômputo do serviço rural, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições, não pode ser admitido para efeito de carência. Art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios.

2- Para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, deveria o autor comprovar o cumprimento do período de carência correspondente a 96 meses de contribuição, considerando o ano do ajuizamento da ação (1997), nos termos da tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3- Assim, embora o autor tenha comprovado a atividade rural no período compreendido entre 1953 e 1997, como não houve a comprovação do cumprimento da carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, não tem direito à aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser atribuídos efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo INSS, para modificar o acórdão de fls. 70/74 que concedeu a aposentadoria por tempo de serviço ao autor.

4- Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e, atribuindo-se-lhes efeitos infringentes, dar provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1201525-33.1996.4.03.6112/SP

98.03.001624-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARISA REGINA AMARO MIYASHIRO
: LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CICERO RUFINO DOS SANTOS
ADVOGADO : MITURU MIZUKAVA e outros
No. ORIG. : 96.12.01525-2 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REAPRECIÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. OMISSÃO RELATIVA AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DE CARÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 2º, DA LEI 8.213/91.

ACOLHIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPLEMENTO DO REQUISITO DE IDADE NO CURSO DA DEMANDA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. POSSIBILIDADE.

1- O cômputo do serviço rural, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições, não pode ser admitido para efeito de carência. Art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios.

2- Para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, deveria o autor comprovar o cumprimento do período de carência correspondente a 90 meses de contribuição, considerando o ano do ajuizamento da ação (1996), nos termos da tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3- Assim, embora o autor tenha comprovado a atividade rural no período compreendido entre 1960 e 1996, como não houve a comprovação do cumprimento da carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, não tem direito à aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser atribuídos efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo INSS, para modificar o acórdão de fls. 86/89 que concedeu a aposentadoria por tempo de serviço ao autor.

4- Tendo o autor implementado os requisitos para a concessão da aposentadoria rural por idade depois de proposta a ação, tais informações devem ser analisadas em atenção ao disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que estabelece que o julgador deve considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito que possa influir no julgamento da lide. Precedentes.

5- Presentes os requisitos legais, deve ser concedido o benefício previdenciário de aposentadoria por idade ao

autor, desde a data em que completou 60 anos (10/07/2001).

6- Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e, atribuindo-se-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento à apelação do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para sanar a omissão apontada e, atribuindo-se-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050174-38.1998.4.03.9999/SP

98.03.050174-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO CARLOS PAVAN
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI
: RENATA ELISABETE MORETTI MARÇAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.00130-0 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024135-67.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.024135-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO APARECIDO MARTINS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00075-2 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC) INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0114342-15.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.114342-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAIME DE CARVALHO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CARDOSO
ADVOGADO : RICARDO KOJI MIAMOTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 98.00.00102-7 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REAPRECIÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. OMISSÃO RELATIVA AO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ACOLHIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES.

- 1- O acórdão embargado considerou que os documentos apresentados pela parte autora constituiriam início razoável de prova material da atividade rural, reconhecendo todo o tempo de serviço alegado.
- 2- Contudo, no caso em análise, o autor trouxe aos autos declarações provenientes de ex-empregador e de vizinhos, nas quais consta que teria exercido a profissão de lavrador, no período de 04/1959 a 09/1973. Entretanto, tais declarações não podem ser consideradas como início de prova material, uma vez que se trata de meros depoimentos reduzidos a termo, sem a observância do contraditório, além de não serem contemporâneos à época dos fatos. Precedentes do STJ.
- 3- Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e, atribuindo-se-lhes efeitos infringentes, dar provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005923-64.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.005923-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO ROSA VILELA
ADVOGADO : EDIR LOPES NOVAES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA PARCIALMENTE RECONSIDERADA. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À LEI Nº 8.213/91.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Necessário o recolhimento das contribuições para o reconhecimento do trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, porquanto, nos termos do art. 39, II, da referida Lei de Benefícios, para os segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão dos benefícios especificados nesta Lei (excetuados aqueles mencionados no inciso I), desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social. Nesse sentido é o teor da Súmula nº 272 do Superior Tribunal de Justiça: "*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas*".

3. Portanto, deve ser reconsiderada a decisão agravada na parte em que reconheceu como tempo de serviço rural, na condição de segurado especial, no período posterior à vigência da Lei nº 8.213/91, devendo ser limitado o reconhecimento ao período anterior, sem alteração do resultado do julgamento.

4. Agravo a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012303-94.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.012303-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : MARIA ARACI DA SILVA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
SUCEDIDO : JUVENAL RODRIGUES SILVA falecido

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL SUPERIOR AO CÁLCULO DOS CREDORES. JULGAMENTO DENTRO DOS LIMITES DO PEDIDO. ART. 460 DO CPC. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MATIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do Código de Processo Civil não permite seu manejo para a repetição das alegações suscitadas ao longo do processo.
4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e, por maioria, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Leonardo Safi que dava provimento ao agravo da parte autora para acolher o cálculo da Contadoria Judicial e fixar o valor da execução em R\$ 13.066,43, nos termos previstos no título judicial.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0047469-90.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.047469-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : JOSE DA SILVA LUIZ
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). ORDENS DE SERVIÇO Nº 600/98 E 612/98. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054881-72.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.054881-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARIA SALETE DOS SANTOS RAMIRES
ADVOGADO : MARIA SALETE DOS SANTOS RAMIRES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i)

- houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
 3. Não se discute nos autos qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não do art. 45 e parágrafos da Lei n 8.212/91, mas tão somente a adequação ou não ao caso concreto.
 4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
 5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005227-74.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.005227-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : THEREZINHA POLYDORO FIORI
ADVOGADO : NILTON MORENO e outro

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001936-54.1999.4.03.6118/SP

1999.61.18.001936-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JUCIMARA VIEIRA DE JESUS
ADVOGADO : ORLANDO RIBEIRO DOS SANTOS e outro
SUCEDIDO : ISAURA VIEIRA DE JESUS falecido

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REAPRECIAÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. DESCABIMENTO DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ao analisar a questão sob o enfoque da inobservância do devido processo legal, não incorreu o acórdão embargado em omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que, nos termos do art. 515, caput e § 1º, do CPC, a apelação devolve ao Tribunal o conhecimento de toda a matéria impugnada, podendo o tribunal apreciar e julgar todas as questões discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014962-82.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.014962-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DOMINGOS IANEL

ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00081-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS (ART. 557, § 1º, DO CPC) DO AUTOR E DO INSS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA PARCIALMENTE RECONSIDERADA. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À LEI Nº 8.213/91.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Necessário o recolhimento das contribuições para o reconhecimento do trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, porquanto, nos termos do art. 39, II, da referida Lei de Benefícios, para os segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão dos benefícios especificados nesta Lei (excetuados aqueles mencionados no inciso I), desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social. Nesse sentido é o teor da Súmula nº 272 do Superior Tribunal de Justiça, que diz: *"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas"*.

3. Portanto, deve ser reconsiderada a decisão agravada na parte em que reconheceu como tempo de serviço rural, na condição de segurado especial, no período posterior à vigência da Lei nº 8.213/91, devendo ser limitado o reconhecimento ao período anterior, sem alteração do resultado do julgamento.

4. Agravo do INSS provido. Agravo da parte autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo da parte autora e dar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022239-52.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.022239-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : MARIA TINELI DE ALMEIDA VALIM
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE BUOSI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 99.00.00022-5 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o

princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.

2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022704-61.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.022704-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : DAVI ALVES DE AZEVEDO
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAQUIM RODRIGUES DA SILVEIRA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 99.00.00027-7 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.

2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Desnecessária a produção de prova testemunhal, porquanto o autor não trouxe aos autos razoável início de prova material do alegado trabalho rural.

4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044735-75.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.044735-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : MELQUIDES SILVESTRE
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
No. ORIG. : 99.00.00052-0 1 Vr SAO SIMAO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MATIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013610-31.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.013610-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DIZOLINA DE LEONARDO GIL
ADVOGADO : JANE PUGLIESI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE.

DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0736713-04.1991.4.03.6183/SP

2001.03.99.017601-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : IRENE RIBAS LOCA
ADVOGADO : WILTON MAURELIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 91.07.36713-9 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. FRAUDE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035519-
56.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.035519-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MIGUEL LAZARO TEIXEIRA e outro
: ADAIR DE JESUS BARBOZA TEIXEIRA
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE BUOSI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACAUBAL SP
No. ORIG. : 00.00.00045-1 1 Vr MACAUBAL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1404208-85.1998.4.03.6113/SP

2001.03.99.043967-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA APARECIDA RICCI OLIVEIRA

ADVOGADO : EXPEDITO RODRIGUES DE FREITAS e outro
No. ORIG. : 98.14.04208-0 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001811-48.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.001811-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : OLIMPIO CAVALINI
ADVOGADO : JOSE FERNANDO BORREGO BIJOS
: ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO CESTARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MATIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020379-
86.1998.4.03.6183/SP

2002.03.99.000107-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : FERNANDO LUIZ GUIMARAES
ADVOGADO : ELNA GERALDINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO DI CROCE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.20379-6 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. REVISÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. INAPLICABILIDADE DO ART. 58 DO ADCT. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MATIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001843-
83.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.001843-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO

EMBARGANTE : ADELIO CAETANO DE ALMEIDA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 00.00.00174-3 5 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.
4. Agravo de fls. 104/108 prejudicado em razão de preclusão consumativa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento e julgar prejudicado o agravo de fls. 104/108, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005257-89.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.005257-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : FRANCISCO DE ASSIS COSTA
ADVOGADO : PAULO ANTONINO SCOLLO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GECILDA CIMATTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 99.00.00078-8 1 Vr PAULINIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o

princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.

2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

4. Agravo de fls. 270/312 prejudicado em razão de preclusão consumativa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento e julgar prejudicado o agravo de fls. 270/312, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.016664-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : ALICE NUNES DE JESUS
ADVOGADO : HERTZ JACINTO COSTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MATIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.

2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017643-54.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.017643-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LEONEL ESCARPELINI

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00001-9 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA CONCEDIDA COM RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO NO CURSO DA DEMANDA. APLICAÇÃO DO ART. 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DISCUSSÃO ACERCA DE TEMPO DE SERVIÇO CONSTITUI MÉRITO DA QUESTÃO. JUROS DE MORA DEVIDOS A PARTIR DA IMPLEMENTAÇÃO DAS CONDIÇÕES PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARCIALMENTE.

1. É correta a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante a aplicação do art. 462 do Código de Processo Civil, o qual impõe ao juiz o reconhecimento de fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito pleiteado após a propositura da ação.
2. Controvérsia acerca do exercício de atividade em determinado período e seu cômputo para fins de aposentadoria representa discussão de mérito. Portanto, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido e consequente extinção do feito com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.
3. Quando a decisão concessiva da aposentadoria se baseia no reconhecimento de tempo de serviço realizado no curso da demanda, mediante aplicação do art. 462 do Código de Processo Civil, os juros de mora incidem a partir da implementação das condições para obtenção do benefício.
4. Após a edição da Lei nº 11.960, de 29.06.2009, para fixação do valor devido a título de juros de mora deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
5. Pedido genérico de reconhecimento da possibilidade de compensação de eventuais valores pagos administrativos a título de qualquer benefício com a aposentadoria concedida em juízo, sem qualquer fundamento fático a embasá-lo, não merece conhecimento.
6. Agravo a que se conhece em parte e, na parte conhecida, se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024527-02.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.024527-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORLINDA COUTINHO CATARINO
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00019-9 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os fundamentos estão em consonância com a jurisprudência atinente à matéria.
3. Agravos aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026178-69.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.026178-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VAILDES ALVES COELHO
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00181-6 2 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557, DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os fundamentos estão em consonância com a jurisprudência atinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033982-88.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.033982-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DE LOURDES CORREA PINATTI
ADVOGADO : ACIR PELIELO
No. ORIG. : 01.00.00157-9 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039883-37.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039883-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : APARECIDO MARIA DE AGUIAR
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 98.00.00009-3 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do Código de Processo Civil não permite seu manejo para a repetição das alegações suscitadas ao longo do processo.
4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004393-17.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.004393-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLGA FABIO ANTONIOLI
ADVOGADO : BENEDITO BUCK
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BEBEDOURO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00218-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557, DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os fundamentos estão em consonância com a jurisprudência atinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020331-52.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.020331-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO NARDIS
ADVOGADO : MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES
CODINOME : ANTONIO NARDI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00031-2 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração da parte autora recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do Código de Processo Civil não permite seu manejo para a repetição das alegações suscitadas ao longo do processo.
4. Embargos de declaração da parte autora, recebidos como agravo, a que se nega provimento. Agravo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração da parte autora como agravo e negar-lhe provimento, bem como negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032558-74.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.032558-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : JOSE ANTONIO RODRIGUES
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 01.00.00570-1 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000444-
84.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.000444-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO MOREIRA
ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO

MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC.
RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011798-70.2004.4.03.9999/MS

2004.03.99.011798-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANNE SPINDOLA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADELAIDE DE JESUS GALEAZZI
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 03.35.01835-1 2 Vr COSTA RICA/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0604125-33.1991.4.03.6183/SP

2004.03.99.022420-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : EDSON DE CAMARGO CARVALHO
ADVOGADO : TEREZA HIDEKO SATO HAYASHI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE STUDART LEITAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 91.06.04125-6 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004991-97.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.004991-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NAIR FERREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : ADELINO FERRARI FILHO
No. ORIG. : 03.00.00096-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007799-75.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.007799-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ONOFRE DE SOUZA AMARAL
ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00058-7 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL SEM VÍNCULO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Especificamente em relação à alegação de que seria necessária a indenização prevista no art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91 para o reconhecimento do tempo de serviço, não assiste razão ao INSS, uma vez que, segundo informações obtidas no cadastro CNIS, o autor trabalhou como servidor público municipal sem vínculo com a Administração, recolhendo contribuições ao RGPS, tanto é que lhe foi concedido administrativamente o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014433-87.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.014433-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GENY SEBASTIANA DE ARAUJO SILVA
ADVOGADO : APARECIDO OLADE LOJUDICE
No. ORIG. : 04.00.00014-3 3 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. LOAS. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MATIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014563-77.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.014563-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIS CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG. : 99.00.00308-1 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1304588-52.1997.4.03.6108/SP

2005.03.99.024035-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO HENRIQUE SIMOES incapaz
ADVOGADO : LUIZ ARNALDO SEABRA SALOMAO
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES SIMOES LOPES
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.13.04588-2 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557, DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os fundamentos estão em consonância com a jurisprudência atinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029613-46.2005.4.03.9999/MS

2005.03.99.029613-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRO LEMES FAGUNDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DALVA FELISBERTO
ADVOGADO : SANTINA DOMINGUES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FATIMA DO SUL MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00065-0 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC) INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044070-83.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.044070-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : GONCALO SILVEIRA

ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA MELLA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 03.00.00171-8 1 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, e se adotando o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. Decisão mantida, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008857-55.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.008857-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA MEIRE DE GOES RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
REPRESENTANTE : ANTONIO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LOAS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. DESCABIMENTO DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002549-94.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.002549-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CAMILA NOGUEIRA ANANIAS incapaz
ADVOGADO : JANE EIRE SAMPAIO CAFFEU e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
REPRESENTANTE : VERA LUCIA NOGUEIRA ANANIAS
ADVOGADO : JANE EIRE SAMPAIO CAFFEU

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LOAS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. OMISSÃO. NECESSIDADE DE EXPLICITAR A RENDA DO NÚCLEO FAMILIAR. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. ACOLHIMENTO PARCIAL.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Verifica-se do estudo social de fls. 114/122, cuja elaboração data de 11/04/2006, que o núcleo familiar é composto somente por três pessoas, sendo a única renda, a aposentadoria por tempo de contribuição no valor de R\$ 588,00 por mês, recebida pelo genitor da autora. Contudo, apesar de superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 (LOAS), não há alteração no resultado do julgamento.
3. Não se discute nos autos qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não do art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, mas tão somente a adequação ou não ao caso concreto, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal já decidiu nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, DJ 01/06/ 20 01).
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

2006.03.99.006586-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CASSILDA FERREIRA CARNEIRO DE PROENÇA
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG. : 03.00.00168-2 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

2006.03.99.008313-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GENI DE MORAES
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA
No. ORIG. : 03.00.00053-7 1 Vr PORANGABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. ACÓRDÃO QUE

NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017634-53.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.017634-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULO MEDEIROS ANDRE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ALCIDES ALVES DE MIRANDA
ADVOGADO	: CIRINEU NUNES BUENO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP
No. ORIG.	: 05.00.00054-9 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035326-65.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.035326-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ODILA NOGUEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 05.00.00038-6 1 Vr GALIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002279-09.2006.4.03.6117/SP

2006.61.17.002279-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLARICE VENDRAME SALTORATTO
ADVOGADO : EDSON PINHO RODRIGUES JUNIOR e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LOAS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO

INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. OMISSÃO. NECESSIDADE DE EXPLICITAR A RENDA DO NÚCLEO FAMILIAR. ACOLHIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Verifica-se do estudo social de fls. 99, cuja elaboração data de 21/07/2007, que a autora reside com o cônjuge, o qual recebe aposentadoria por invalidez no valor de R\$ 380,00 por mês. Contudo, apesar de superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 (LOAS), não há alteração no resultado do julgamento.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002711-95.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.002711-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANA MARIA PATRONE
ADVOGADO : DINA MARIA HILARIO NALLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040613-72.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040613-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA GERUZA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE
REPRESENTANTE : JOSE FERREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 05.00.00147-3 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LOAS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. OMISSÃO. NECESSIDADE DE EXPLICITAR A RENDA DO NÚCLEO FAMILIAR. ACOLHIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Verifica-se da certidão do oficial de justiça de fls. 42-v, datada de 25/05/2006, que a autora reside com o cônjuge, o qual recebe aposentadoria no valor de um salário mínimo por mês. Contudo, apesar de superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 (LOAS), não há alteração no resultado do julgamento.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007965-60.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.007965-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NEUSA DE ALMEIDA DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE DE CASTRO CERQUEIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002736-95.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.002736-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIZA DA SILVA
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027369520074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026496-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026496-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMERSON CARLOS DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
REPRESENTANTE : ANGELO PIRES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
No. ORIG. : 05.00.00077-0 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LOAS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. DESCABIMENTO DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há *contradição* alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028380-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028380-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ODETE CORREIA DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO EDUARDO PENHA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 06.00.00103-8 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LOAS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. OMISSÃO. NECESSIDADE DE EXPLICITAR A RENDA DO NÚCLEO FAMILIAR. ACOLHIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Verifica-se do estudo social de fls. 47, cuja elaboração data de 15/03/2007, que a autora reside com o cônjuge, o qual recebe aposentadoria no valor de R\$ 377,00 por mês e, eventualmente trabalha como guarda noturno e recebe, aproximadamente, R\$ 150,00 por mês. Contudo, apesar de superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 (LOAS), não há alteração no resultado do julgamento.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029359-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029359-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ADEMIR BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : ALESSANDRA AMARILHA OLIVEIRA MATUDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEREIRA BARRETO SP
No. ORIG. : 06.00.00066-6 2 Vt PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LOAS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. OMISSÃO. NECESSIDADE DE EXPLICITAR A RENDA DO NÚCLEO FAMILIAR. ACOLHIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Verifica-se do estudo social de fls. 49 à 51, cuja elaboração data de 09/04/2007, que o autor reside com o irmão (11 anos), a mãe (56 anos) e o pai (60 anos), o qual recebe R\$ 150,00 por mês trabalhando como diarista, sendo esta a única renda financeira utilizada para a sobrevivência da família, inclusive para as despesas com medicamentos de uso contínuo. Contudo, suprida a omissão, não há alteração no resultado do julgamento.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029756-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029756-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IDALINA FORATO TIOSSE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG. : 06.00.00119-6 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LOAS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. OMISSÃO. NECESSIDADE DE EXPLICITAR A RENDA DO NÚCLEO FAMILIAR. ACOLHIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Verifica-se do estudo social de fls. 73/75, cuja elaboração data de 13/08/2007, que a autora reside com o cônjuge, o qual recebe aposentadoria no valor de R\$ 452,94 por mês. Além disso, para ajudar na complementação da renda, este faz serviços eventuais e recebe, aproximadamente, R\$ 200,00, totalizando, assim, a renda mensal em R\$ 652,94 (R\$ 326,42 *per capita*). Contudo, apesar de superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 (LOAS), não há alteração no resultado do julgamento.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036153-08.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036153-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELSINA BATISTA PEREIRA MACIEL
ADVOGADO : MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 05.00.00054-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LOAS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. OMISSÃO. NECESSIDADE DE EXPLICITAR A RENDA DO NÚCLEO FAMILIAR. ACOLHIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Verifica-se do estudo social de fls. 77/78, cuja elaboração data de 23/10/2007, que a autora reside com dois filhos maiores de 21 anos e solteiros, e dois netos com idades, à época do estudo, com 01 e 11 anos. A família é sustentada pelo filho Lúcio, o qual é tratorista, com renda mensal de R\$ 1.000,00 (mil reais). Contudo, apesar de superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 (LOAS), não há alteração no resultado do julgamento.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037690-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037690-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: REINALDO LUIS MARTINS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ADAO PEDRO BATISTA LEMOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: HENRIQUE ANTONIO PATARELLO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 04.00.00166-2 1 Vr SAO PEDRO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046738-22.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.046738-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA GOMES AGUEIRO
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LANZONI JUNIOR
No. ORIG. : 06.05.00366-4 1 Vr RIO NEGRO/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048479-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048479-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIA FERREIRA STENZEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MATHEUS HENRIQUE MALVESTITI
: FABRICIO AUGUSTO CALAFIORI RISSATO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LOAS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A análise dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial baseou-se nas provas produzidas nos autos no momento oportuno e sob o crivo do contraditório, especialmente o estudo social. Pode a autora requerer administrativamente o benefício, com base na nova situação de miserabilidade da família, não havendo que se falar em omissão do julgado por modificação de situação de fato que pudesse influir no resultado da demanda.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057438-57.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057438-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CUSTODIO GUIMARAES FILHO
ADVOGADO : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA
No. ORIG. : 07.00.00119-5 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001653-37.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.001653-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOANA DARQUE MANOEL SULINI
ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO e outro
No. ORIG. : 00016533720084036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003424-26.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.003424-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

EMBARGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE PEDRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00034242620084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001385-22.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001385-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FLORISVALDO CARVALHO BONFIN
ADVOGADO : MARCELO LIMA RODRIGUES
No. ORIG. : 08.00.00025-4 1 Vr URANIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001709-12.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.001709-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOUDES DINIZ
ADVOGADO : LARA PAULA ROBELO BLEYER WOLFF
CODINOME : MARIA DE LOURDES DINIZ
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.01621-4 1 Vr CAARAPO/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009072-50.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.009072-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA CANDIDA BARBOSA
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.02180-1 1 Vr CASSILANDIA/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014836-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014836-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALERIA CRISTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDREIA CRISTIANE JUSTINO DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 08.00.00031-7 2 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR.

INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023995-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023995-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA CONCEICAO CAETANO FELIPE
ADVOGADO : PATRICIA DE FREITAS BARBOSA
No. ORIG. : 08.00.00057-9 1 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024397-65.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024397-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA HELENA BRAGA
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG. : 08.00.00081-9 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029735-20.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029735-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GRACINDA DOS SANTOS FREITAS
ADVOGADO : ARNALDO JOSE POCO
No. ORIG. : 08.00.00120-3 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco

- entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
 4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038430-60.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038430-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DO CARMO BARBOSA DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 08.00.00082-7 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040594-95.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040594-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA MENDES DE MELO ALMADA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 09.00.00024-8 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041227-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041227-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA APARECIDA VIDAL DE ALMEIDA
ADVOGADO : SIDNEI GRASSI HONORIO
No. ORIG. : 07.00.00015-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA

DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009951-93.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.009951-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ROSA DA COSTA SOUZA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00099519320094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001534-09.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001534-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BRANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IZAURA TORRES FRESNEDA
ADVOGADO : JOSUE OTO GASQUES FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00015340920094036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000383-02.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000383-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VERGINIA FRANCISCA PEDROSO FERREIRA
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00003830220094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO QUE NEGOU

PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR.
INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000463-54.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.000463-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DULCENEA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : MARIA CECILIA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004635420094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003544-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003544-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EUNICE CORREIA DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALAN RUBENS GABRIEL
No. ORIG. : 08.00.00099-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012547-77.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012547-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BATISTA RENOVATO DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00063-8 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014251-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014251-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SHIRLEY DE FATIMA FERNANDES
ADVOGADO : MARIA CRISTINA KEPALAS
No. ORIG. : 07.00.00066-9 1 Vt JACAREI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019059-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019059-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MONIQUE CAMILA FERREIRA PASSOS DOS SANTOS
ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI
No. ORIG. : 09.00.00012-6 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LOAS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. DESCABIMENTO DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022038-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022038-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORRÊA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS
No. ORIG. : 08.00.00130-6 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024537-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024537-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSA BASSAN
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
No. ORIG. : 09.00.00058-5 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002653-04.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.002653-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DE LOURDES VITORINO SILVA
ADVOGADO : SILVIA FONTANA e outro
No. ORIG. : 00026530420104036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001827-39.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001827-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LEONTINA GOMES DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018273920104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003220-84.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003220-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA TEREZINHA ROSSI MARINHO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032208420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000428-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000428-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DANIEL DE ARAUJO
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO MENDONCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00109-2 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005127-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005127-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE LUIZ CARNEIRO
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

No. ORIG. : 09.00.00192-8 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010413-43.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.010413-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DELIRIA DE SOUZA MEIRA
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.05516-1 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICABILIDADE DOS JUROS DE MORA NA FORMA DO DISPOSTO NA LEI Nº 11.960/09 ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTERIORMENTE À SUA VIGÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010852-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010852-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CLEBER MARTINS DAS NEVES
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00107-3 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019123-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019123-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ZELINDA DE SOUZA FERRONI
ADVOGADO : VANDELIR MARANGONI MORELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP
No. ORIG. : 07.00.00154-0 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022224-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022224-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SIDNEI FERRANTE
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00102-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027541-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027541-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NAIR MARIA DE BARROS CAMPOS
ADVOGADO : CLEBER RODRIGO MATIUZZI
No. ORIG. : 09.00.00126-8 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031377-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031377-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA LUCILA PLAZA BERNARDO
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00129-0 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031719-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031719-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NEUSA GOZZO DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00100-2 2 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031772-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031772-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OSMAR BENEDITO PEREIRA
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00137-2 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036136-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036136-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSA MIQUELIM DAINEZ
ADVOGADO : CASSIA CRISTINA FERRARI
No. ORIG. : 10.00.00098-7 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036673-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036673-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO FERNANDES PUCSETTI
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA
No. ORIG. : 10.00.05347-8 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038527-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038527-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA MADALENA DE LIMA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES e outros
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
: ULIANE TAVARES RODRIGUES
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVANA MARINHO DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00187-7 1 Vr SUMARE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046886-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046886-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CLEITON DA ROCHA FREITAS
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00080-6 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 7068/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022737-36.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022737-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : HELIO CRIALEIS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
SUCEDIDO : SOFIA ABDALA CRIALEIS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/121
No. ORIG. : 08.00.00105-7 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA.

- 1 - O benefício da parte autora fora concedido em 24/02/1992, com primeiro pagamento efetuado naquele ano. Portanto, considerando a data de propositura da ação (14/07/2008), de rigor o reconhecimento da decadência do direito à revisão.
- 2 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022891-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022891-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : DELFINO IDALGO DOBRAS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/102
No. ORIG. : 08.00.00117-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA.

1 - O benefício da parte autora fora concedido em 29/10/1991, com primeiro pagamento efetuado naquele ano. Portanto, considerando a data de propositura da ação (24/10/2008), de rigor o reconhecimento da decadência do direito à revisão.

2 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032129-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032129-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : EDINA MARIA DE SIQUEIRA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
CODINOME : EDMA MARIA DE SIQUEIRA
: EDNA MARIA DE SIQUEIRA

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 54
No. ORIG. : 08.00.00301-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO.

1 - De rigor o decreto de procedência do pedido de recálculo do benefício nos moldes do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, ante a ilegalidade do regulamento que dispões em sentido contrário.

2 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006390-27.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006390-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : JOAO GONCALVES CAMPOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/99
No. ORIG. : 00063902720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA.

1 - O benefício da parte autora fora concedido em 10/02/1990, com primeiro pagamento efetuado naquele ano. Portanto, considerando a data de propositura da ação (03/06/2009), de rigor o reconhecimento da decadência do direito à revisão.

2 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015025-94.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015025-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : JAIRO DIAS DO COUTO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 165/166
No. ORIG. : 00150259420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA.

1 - O benefício da parte autora fora concedido em 21/09/1993, com primeiro pagamento efetuado naquele ano. Portanto, considerando a data de propositura da ação (12/11/2009), de rigor o reconhecimento da decadência do direito à revisão.

2 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004448-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004448-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : ROSEMEIRE APARECIDA MARTINELLI
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 68/70
No. ORIG. : 08.00.00290-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO.

1 - De rigor o decreto de procedência do pedido de recálculo do benefício nos moldes do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, ante a ilegalidade do regulamento que dispôs em sentido contrário.

2 - Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Relator para o acórdão

00007 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000595-06.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000595-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
EMBARGANTE : MARIA BENEDICTA CESARONI
ADVOGADO : JAIR APARECIDO AVANSI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 54/55
No. ORIG. : 00005950620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA.

1 - O benefício da parte autora fora concedido em 08/06/1992, com primeiro pagamento efetuado naquele ano. Portanto, considerando a data de propositura da ação (19/01/2010), de rigor o reconhecimento da decadência do direito à revisão.

2 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Relator para o acórdão

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015520-07.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015520-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : ARMANDO GOBATO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
CODINOME : ARMANDO GOBATO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/82
No. ORIG. : 00155200720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA.

1 - O benefício da parte autora fora concedido em 08/12/1993, com primeiro pagamento efetuado naquele ano. Portanto, considerando a data de propositura da ação (15/12/2010), de rigor o reconhecimento da decadência do direito à revisão.

2 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031249-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031249-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : JOAO CHRISTOVAM
ADVOGADO : MILTON ALVES MACHADO JUNIOR
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 192/193
No. ORIG. : 10.00.00283-0 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA.

1 - O benefício da parte autora fora concedido em 20/01/1993, com primeiro pagamento efetuado naquele ano. Portanto, considerando a data de propositura da ação (19/10/2010), de rigor o reconhecimento da decadência do direito à revisão.

2 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032567-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032567-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : ZILDA FARIA DA SILVA
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/72
No. ORIG. : 10.00.00011-5 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO.

1 - De rigor o decreto de procedência do pedido de recálculo do benefício nos moldes do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, ante a ilegalidade do regulamento que dispôs em sentido contrário.

2 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041800-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041800-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : GERALDO LOPES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/82
No. ORIG. : 10.00.00182-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO.

1 - De rigor a procedência do pedido de recálculo do benefício nos moldes do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, ante a ilegalidade do regulamento que dispôs em sentido contrário.

2 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Relator para o acórdão

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042843-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042843-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : ANTONIO RITA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/134
No. ORIG. : 10.00.00065-4 3 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA.

1 - O benefício da parte autora fora concedido em 30/07/1993, com primeiro pagamento efetuado naquele ano. Portanto, considerando a data de propositura da ação (31/03/2010), de rigor o reconhecimento da decadência do direito à revisão.

2 - Agravo legal da parte autora improvido. Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal da parte autora e dar provimento ao agravo do INSS, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Relator para o acórdão

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045843-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045843-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MANOEL PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/104
No. ORIG. : 10.00.00104-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO.

1 - Improcedente o pedido de aplicação do §5º do art. 29 da LB, de rigor a manutenção do *decisum* no ponto em que determinou o recálculo do benefício nos moldes do art. 29, II, do mesmo diploma, ante a ilegalidade do regulamento que dispôs em sentido contrário.

2 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Relator para Acórdão

00014 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002130-76.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002130-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : WALTER COTRIM DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 62/63
No. ORIG. : 00021307620114036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA.

1 - O benefício da parte autora fora concedido em 01/02/1994, com primeiro pagamento efetuado naquele ano. Portanto, considerando a data de propositura da ação (02/03/2011), de rigor o reconhecimento da decadência do direito à revisão.

2 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Relator para o acórdão

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011436-26.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011436-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : ANTONIO PEDRO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 65/68
No. ORIG. : 00114362620114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA.

1 - O benefício da parte autora fora concedido em 03/10/1995, com primeiro pagamento efetuado em dezembro daquele ano. Portanto, considerando a data de propositura da ação (04/10/2011), de rigor o reconhecimento da decadência do direito à revisão.

2 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Relator para o acórdão

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003097-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003097-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : VANDERLEI APARECIDO DA COSTA
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/114
No. ORIG. : 10.00.00014-2 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO.

- 1 - De rigor o decreto de procedência do pedido de recálculo do benefício nos moldes do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, ante a ilegalidade do regulamento que dispôs em sentido contrário.
- 2 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003392-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003392-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : GEISA MONICA ZANCHETTA GOMES
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 129/131
No. ORIG. : 11.00.00190-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO.

- 1 - De rigor o decreto de procedência do pedido de recálculo do benefício nos moldes do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, ante a ilegalidade do regulamento que dispôs em sentido contrário.
- 2 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003396-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003396-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : APARECIDA DO CARMO RAIMUNDO ZANATTO
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 64/66
No. ORIG. : 10.00.00127-7 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO.

1 - De rigor a manutenção do *decisum* no ponto em que determinou o recálculo do benefício nos moldes do art. 29, II, do mesmo diploma, ante a ilegalidade do regulamento que dispôs em sentido contrário.

2 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005821-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005821-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : RODRIGO DE ALMEIDA LIMA
ADVOGADO : LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 69/70
No. ORIG. : 11.00.00073-3 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO.

1 - De rigor o decreto de procedência do pedido de recálculo do benefício nos moldes do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, ante a ilegalidade do regulamento que dispôs em sentido contrário.

2 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Relator para o acórdão

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012504-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012504-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : MARIA DE LURDES ESCAPOLAN DA SILVA
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 163/166
No. ORIG. : 10.00.00195-8 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO.

1 - De rigor a manutenção do *decisum* no ponto em que determinou o recálculo do benefício nos moldes do art. 29, II, do mesmo diploma, ante a ilegalidade do regulamento que dispôs em sentido contrário.

2 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Relator para o acórdão

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016861-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016861-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : MARIO ANTONIO REIS FILHO
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/119
No. ORIG. : 00.00.00013-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO.

1 - De rigor o decreto de procedência do pedido de recálculo do benefício nos moldes do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, ante a ilegalidade do regulamento que dispôs em sentido contrário.

2 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17793/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046041-35.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046041-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA ALVES DOMINGOS
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 05.00.00015-7 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que comprove seu estado civil, juntando aos autos sua certidão de casamento com

GEZOINO SEBASTIÃO DOMINGOS, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004049-77.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.004049-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : SERGIO APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : RAFAEL MIRANDA GABARRA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00040497720094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO
Vistos.

Acolhendo o parecer do ilustre representante do Ministério Público Federal, acostado à fl. 282, e versando a demanda sobre interesse de incapaz (art. 3º, II, do Código Civil), intime-se a parte autora, na pessoa de seu representante legal, para que, no prazo de quinze (15) dias, indique curador especial e regularize sua representação nos autos, consoante disposto nos arts. 8º e 9º do Código de Processo Civil, juntando, para tanto, o respectivo instrumento de mandato, ou manifeste se há interesse na nomeação de curador especial constituído pela Defensoria Pública da União.

Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001640-65.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.001640-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : IRAN BARBOSA DA SILVA

ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA
No. ORIG. : 00016406520094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Considerando as informações constantes no estudo social das fls. 99/100, realizado em 28-09-2011, intime-se a parte autora para que esclareça de o filho do casal, Clécio Barbosa da Silva (fl. 23), permanece integrando o núcleo familiar, ou seja, se continua residindo sob o mesmo teto da parte autora, bem como seu estado civil atual.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032020-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032020-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MAMEDIO FARIAS
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00027-7 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DESPACHO

Vistos.

Diante do pedido de habilitação formulado às fls. 107/108, intime-se a parte autora para que, no prazo de quinze (15) dias, regularize a representação processual da viúva *Nair Rosa da Cruz Farias*, mediante a juntada de procuração *ad judicium* original.

Após, retornem conclusos.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006854-15.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006854-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068541520104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que regularize sua representação processual, juntando aos autos instrumento de procuração conferindo poderes ao advogado Dr. Guilherme de Carvalho, OAB/SP 229.461, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009528-65.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009528-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FRANCISCO CHAGAS DA CRUZ
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095286520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que regularize sua representação processual, juntando aos autos instrumento de procuração conferindo poderes ao advogado Dr. Guilherme de Carvalho, OAB/SP 229.461, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009750-33.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009750-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VALDELICE FERREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097503320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que regularize sua representação processual, juntando aos autos instrumento de procuração conferindo poderes ao advogado Dr. Guilherme de Carvalho, OAB/SP 229.461, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010131-41.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010131-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LAURA JUSTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101314120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que regularize sua representação processual, juntando aos autos instrumento de procuração conferindo poderes ao advogado Dr. Guilherme de Carvalho, OAB/SP 229.461, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035018-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035018-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUIZ GONZAGA MARQUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00184-1 1 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Oficie-se o INSS para que junte informações do CNIS-DATAPREV relativas ao Sr. Luiz Gonzaga Marques de Oliveira, autor na presente demanda, nascido aos 05/06/1956, inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 892.230.048-53, filho de Zoraide Lopes de Oliveira, a fim de averiguar o período de vínculo do mesmo junto à autarquia, a espécie de inscrição do segurado, a natureza da atividade exercida (código de ocupação), bem como se está no gozo de benefícios previdenciários ou assistencial, esclarecendo, principalmente, termos iniciais e finais e valores percebidos, no prazo de 10 (dez) dias. Com a vinda das informações, intime-se a parte autora para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias. Decorrido o prazo, retornem os autos à conclusão para julgamento.

São Paulo, 16 de julho de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002713-52.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002713-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LAURICE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : NELSON SAIJI TANII e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027135220114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o INSS não foi formalmente citado para os termos da presente ação, nos termos do disposto no parágrafo 2º do artigo 285-A do Código de Processo Civil, a fim de evitar nulidades e, em respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, determino a citação da autarquia para que ofereça resposta à inicial, no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, venham os autos conclusos para julgamento.

Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005987-03.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005987-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MANOEL QUINTINO DOS REIS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059870320114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que regularize sua representação processual, juntando aos autos instrumento de procuração conferindo poderes ao advogado Dr. Guilherme de Carvalho, OAB/SP 229.461, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004083-12.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.004083-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JULIA CAMILOTTO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040831220114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o INSS não foi formalmente citado para os termos da presente ação, nos termos do disposto no parágrafo 2º do artigo 285-A do Código de Processo Civil, a fim de evitar nulidades e, em respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, determino a citação da autarquia para que ofereça resposta à inicial, no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, venham os autos conclusos para julgamento.

Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009279-80.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009279-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092798020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que regularize sua representação processual, juntando aos autos instrumento de procuração conferindo poderes ao advogado Dr. Guilherme de Carvalho, OAB/SP 229.461, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013422-15.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013422-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JORGE FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00134221520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que regularize sua representação processual, juntando aos autos instrumento de procuração conferindo poderes ao advogado Dr. Guilherme de Carvalho, OAB/SP 229.461, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010343-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010343-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : JOSEFA DANTAS DOS SANTOS
ADVOGADO : LEVI FERNANDES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10.00.00261-8 2 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora, para que, no prazo de dez (10) dias, manifeste-se acerca do noticiado pela autarquia às fl. 70 e dos documentos de fl. 72/75, dando conta de que continua exercendo atividade laborativa.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 17792/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005935-92.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.005935-2/SP

APELANTE : WILSON DONISETTE FERRI
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro
CODINOME : WILSON DONIZETE FERRI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA JABALI BUENO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença proferida julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer que a parte autora laborou em condição insalubre, concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de 30 anos, 6 meses e 1 dia até a data da EC nº 20/98, desde a data do requerimento administrativo (24-08-2000), com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

Interposta apelação pela parte autora e pelo INSS, o v. acórdão proferido pela Décima Turma desta E. Corte (fl. 225), negou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e deu provimento à apelação da parte autora.

O INSS opôs embargos de declaração, em que alega que foi admitida a contagem de tempo de serviço em período posterior à edição da EC nº 20/98, sendo certo que a parte autora não implementou o requisito da idade mínima (53 anos), violando, assim, as regras de transição previstas na referida emenda.

Sobreveio novo acórdão (fl. 241), que não acolheu os embargos de declaração do INSS.

Assim, manteve o acórdão da fl. 225 que considerou como especiais os períodos de 27-04-1976 a 30-04-1976, de 01-05-1976 a 30-06-1976, de 01-07-1976 a 31-12-1976, de 01-01-1978 a 31-07-1981, de 01-08-1981 a 31-01-1988, de 01-02-1988 a 30-03-1991, de 02-05-1991 a 14-10-1994 e de 03-04-1995 a 28-05-1998, que somados aos demais períodos laborados em condições comuns (01-01-1977 a 31-12-1977, 02-01-1995 a 01-03-1995, 29-05-1998 a 15-12-1998 e 16-12-1998 a 20-09-1999), perfazem 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 14 (quatorze) dias, e concedeu ao autor o benefício requerido.

Em face do v. acórdão, proferido pela Décima Turma desta Colenda Corte Regional, o INSS interpôs **recurso extraordinário**, argumentando que houve violação às regras de transição previstas na EC nº 20/98, tendo em vista que a parte autora não implementou o requisito da idade mínima (53 anos).

Reconhecida a existência de repercussão geral sobre o tema, o E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento ocorrido em 10-09-2008, adentrando no mérito do Recurso Extraordinário nº 575.089-2/RS, ao apreciar a questão quanto aos critérios para a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço à luz dos preceitos contidos na E.C. nº 20/98, firmou posicionamento no sentido da inexistência do direito adquirido a regime jurídico e impossibilidade da utilização de sistemas híbridos para obtenção de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, autorizando ainda, os Tribunais e as Turmas Recursais locais, a aplicarem o disposto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil. Vide ementa :

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS AO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA SOB A ÉGIDE DA LEI 8.212/91. "EMENTA: INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido.

Decisão: O Tribunal, por maioria, desproveu o recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o provia. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e a Senhora Ministra Ellen Gracie. Falou pelo recorrido a Dra. Vanessa Mirna Barbosa Guedes do Rego. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 10.09.2008.

(RE 575089/RS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI - Julgamento: 10/09/2008 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008, EMENT VOL-02338-09 PP-01773, RB v. 20, n. 541, 2008, p. 23-26)"

Feitas estas considerações, passo à análise da questão debatida nos autos.

In casu, somado o tempo de atividade especial (27-04-1976 a 30-04-1976, 01-05-1976 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 31-12-1976, 01-01-1978 a 31-07-1981, 01-08-1981 a 31-01-1988, 01-02-1988 a 30-03-1991, 02-05-1991 a 14-10-1994 e 03-04-1995 a 28-05-1998) e comum (01-01-1977 a 31-12-1977, 02-01-1995 a 01-03-1995 e 29-05-1998 a 15-12-1998), o autor totalizou **30 anos, 5 meses e 22 dias de tempo de serviço até 15-12-1998 (vigência da EC nº 20/98)** e 31 anos, 2 meses e 27 dias até 24-08-2000, data do requerimento administrativo.

Desta forma, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma proporcional, a ser calculada nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado **alcança o tempo mínimo necessário, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98.**

Por outro lado, o cômputo da atividade posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para efeito de cálculo da aposentadoria proporcional, chegando-se a 31 anos, 2 meses e 27 dias até 24-08-2000 (data do requerimento administrativo), torna-se inviável no presente caso, tendo em vista que o autor, nascido em 03-12-1957, ainda não havia preenchido o requisito etário (53 anos), requisito este previsto nas regras de transição (art. 9º, inciso I do "caput" da referida Emenda).

Desta forma, ressalvado o entendimento pessoal da Ilma. Julgadora, considerando que o artigo 557, § 1º-A, do CPC, autoriza o relator a decidir monocraticamente nos casos de confronto com a jurisprudência dominante no E. Supremo Tribunal Federal, passo à retratação do julgamento anteriormente proferido, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil **para dar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS**, com excepcional caráter infringente, conferindo-lhe caráter modificativo, para que o dispositivo do v. acórdão da fl. 225 seja substituído pelo seguinte:

"Dessa forma, perfazendo o vindicante tempo total de serviço superior ao legalmente exigido, à época, considerando o tempo de atividade especial (27-04-1976 a 30-04-1976, 01-05-1976 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 31-12-1976, 01-01-1978 a 31-07-1981, 01-08-1981 a 31-01-1988, 01-02-1988 a 30-03-1991, 02-05-1991 a 14-10-1994 e 03-04-1995 a 28-05-1998) e comum (01-01-1977 a 31-12-1977, 02-01-1995 a 01-03-1995 e 29-05-1998 a 15-12-1998), bem assim cumprida a carência, e atendidos os requisitos legais, anteriormente à edição da EC nº 20/98, de rigor o reconhecimento de seu direito à aposentação proporcional, limitado o cômputo do período para efeito de cálculo da aposentadoria proporcional do autor até 15/12/1998 (Emenda Constitucional nº 20/98).

O benefício é devido a partir do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores à citação até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23/10/2001, e Provimento nº 64/2005, de 24/04/2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

No tocante à correção monetária e juros de mora, deve ser observada ainda a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP).

Considerando a sucumbência em menor parte do autor, o INSS deverá arcar com honorários advocatícios, devidos à base de 15% (quinze por cento) do valor atualizado até a data da sentença objeto de recurso, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação supra."

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001457-66.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.001457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAO BATISTA ANDREATTA
ADVOGADO : MARCIO HENRIQUE BOCCHI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

O v. acórdão da fl. 132, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte autora.

Em petição das fls. 135/138, a parte autora pede a retificação de erro material constante do v. acórdão da fl. 132. Pleiteia a inclusão do interregno de 01-08-1974 a 30-09-1974 na contagem do tempo de serviço total da parte autora, a ser recalculada para 30 (trinta) anos e 20 (vinte) dias até a data da EC nº 20/98, e 32 (trinta e dois) anos e 15 (quinze) dias até a data do requerimento administrativo (11-12-2000). Assim, argumenta que faz jus à aposentadoria nos termos da exordial.

Ato contínuo, a parte autora interpôs recurso especial (fls. 145/149).

Inicialmente, verifica-se que, de acordo com o documento da fl. 73, a parte autora laborou no período de 01-08-1974 a 30-09-1974 nas Indústrias Arteb S/A. Todavia, o v. acórdão deixou de somar referido interregno no cálculo do tempo de serviço do requerente, computando por essa razão apenas 29 anos, 10 meses e 19 dias até a EC nº 20/98, conforme consta da fl. 127v.

Acrescentando-se referido período aos já computados, nota-se que a parte autora perfaz o mínimo de 30 (trinta) anos necessários à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, revela-se inviável o cômputo do interregno de 16-12-1998 a 11-12-2000, uma vez fixado o termo inicial do benefício em 11-12-2000, posto que naquela data a parte autora não possuía a idade mínima de 53 anos, tampouco fazia jus à aposentadoria integral por tempo de serviço.

A este respeito, cumpre esclarecer que o E. STF já firmou posicionamento no sentido da inexistência do direito adquirido a regime jurídico e impossibilidade da utilização de sistemas híbridos para obtenção de benefício de aposentadoria por tempo de serviço (RE 575089/RS Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI - Julgamento: 10/09/2008 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008, EMENT VOL-02338-09 PP-01773, RB v. 20,n. 541,2008,p.23-26).

Em seguida, observo que, reconhecido o erro material, também devem ser corrigidos os consectários que foram fixados com fundamento na inexistência material.

Portanto, evidenciado o erro material, corrijo-o, nos termos do artigo 463, I do Código de Processo Civil, aplicável também às decisões judiciais dos órgãos colegiados, para que os parágrafos das fls. 127v e 131:

*"A soma dos períodos trabalhados pelo autor até a data da edição da EC nº 20/98 (01/06/1993 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 15/12/1998), perfaz o lapso temporal de **29 anos, 10 meses e 19 dias**, insuficiente para a concessão de aposentadoria.*

*Somando-se o tempo exercido em atividades especiais ao tempo comum incontroverso: 16/12/1998 a 11/12/2000, perfaz o lapso temporal de **31 anos, 10 meses e 15 dias**, suficiente para a concessão da benesse.*

Consigne-se que, consoante as considerações introdutórias lançadas, após o advento da EC nº 20/98, mister à aposentação o implemento dos requisitos cumulativos tempo de serviço e idade mínima.

In casu, considerando a data de nascimento da parte autora (fl. 25 - 20/06/1955), bem assim que a mesma integralizou os requisitos à concessão da aposentação em 20/06/2008 - no curso da ação, de rigor o deferimento do benefício a partir dessa data, nos termos do art. 462, do CPC.

(...)

O benefício é devido a partir de 20/06/2008.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores à citação até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da

Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23/10/2001, e Provimento nº 64/2005, de 24/04/2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação supra."

passem a ter a seguinte redação:

*" A soma dos períodos trabalhados pelo autor até a data da edição da EC nº 20/98 em atividade comum (01/08/1974 a 30/09/1974, 01/06/1993 a 05/03/1997 e 06/03/1997 a 15/12/1998) e especial (12/01/1976 a 31/05/1993), perfaz o lapso temporal de **30 anos e 19 dias**, suficiente para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98.*

(...)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11-12-2000), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores à citação até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23/10/2001, e Provimento nº 64/2005, de 24/04/2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

No tocante à correção monetária e juros de mora, deve ser observada ainda a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP).

Ante a sucumbência em menor parte do requerente, o INSS deve arcar com honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até 10-02-2009 (data do v. acórdão).

Do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação supra."

Diante do exposto, **retifico, de ofício, o erro material constante do v. acórdão (fl. 132)**, para incluir na contagem de tempo de serviço do autor o período de 01-08-1974 a 30-09-1974 e, conseqüentemente, determinar a recontagem do tempo de serviço laborado, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, de forma proporcional, com o cômputo do labor anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como corrigir os consectários que foram fixados com fundamento na inexatidão material.

Certificado o decurso de prazo para interposição de recursos, remetam-se os autos à Vice-Presidência para análise do Recurso Especial interposto nas fls. 145/149.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029149-27.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.029149-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GECILDA CIMATTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WAGNER TADEU FREITAS ZAINUN
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
CODINOME : WAGNER TADEU FREITAS ZAINUM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 01.00.00090-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer que a parte autora laborou em condição insalubre, concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de 32 (trinta e dois) anos de tempo de serviço, desde a citação, ocorrida em 27-07-2001, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

Interposta apelação pelo INSS, o v. acórdão proferido pela Décima Turma desta E. Corte (fl. 166), deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

O INSS opôs embargos de declaração, em que alega que os períodos de 05-03-1970 a 29-01-1975, de 29-04-1975 a 28-03-1976 e de 01-03-1994 a 29-04-1996 não podem ser considerados especiais, por ausência de laudo técnico a comprovar a insalubridade. Ademais, sustenta que foi admitida a contagem de tempo de serviço em período posterior à edição da EC n.º 20/98, sendo certo que a parte autora não implementou o requisito da idade mínima (53 anos), violando, assim, as regras de transição previstas na referida emenda.

Sobreveio novo acórdão (fl. 185v), que não acolheu os embargos de declaração do INSS.

Assim, manteve o acórdão que considerou como especiais os períodos de 05-03-1970 a 29-01-1975, de 09-04-1975 a 28-03-1976, de 13-04-1976 a 14-07-1976, de 06-09-1976 a 31-07-1977, de 01-08-1977 a 15-07-1988, de 01-09-1991 a 20-09-1991, de 16-12-1991 a 13-10-1992 e de 01-03-1994 a 29-04-1996, que somados aos demais períodos laborados em condições comuns (01-10-1989 a 01-10-1990 e 01-05-1998 a 01-09-2000), perfazem 32 (trinta e dois) anos, 09 (nove) meses e 17 (dezessete) dias, e concedeu ao autor o benefício requerido.

Em face do v. acórdão, proferido pela Décima Turma desta Colenda Corte Regional, o INSS interpôs **recurso extraordinário**, argumentando que houve violação às regras de transição previstas na EC n.º 20/98, tendo em vista que a parte autora não implementou o requisito da idade mínima (53 anos).

Reconhecida a existência de repercussão geral sobre o tema, o E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento ocorrido em 10-09-2008, adentrando no mérito do Recurso Extraordinário n.º 575.089-2/RS, ao apreciar a questão quanto aos critérios para a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço à luz dos preceitos contidos na E.C. n.º 20/98, firmou posicionamento no sentido da inexistência do direito adquirido a regime jurídico e impossibilidade da utilização de sistemas híbridos para obtenção de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, autorizando ainda, os Tribunais e as Turmas Recursais locais, a aplicarem o disposto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil. Vide ementa :

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS AO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA SOB A ÉGIDE DA LEI 8.212/91. "EMENTA: INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido.

Decisão: O Tribunal, por maioria, desproveu o recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o provia. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e a Senhora Ministra Ellen Gracie. Falou pelo recorrido a Dra. Vanessa Mirna Barbosa Guedes do Rego. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 10.09.2008.

(RE 575089/RS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI - Julgamento: 10/09/2008 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008, EMENT VOL-02338-09 PP-01773, RB v. 20, n. 541, 2008, p. 23-26)"

Feitas estas considerações, passo à análise da questão debatida nos autos.

In casu, somado o tempo de atividade especial (05-03-1970 a 29-01-1975, 09-04-1975 a 28-03-1976, 13-04-1976 a 14-07-1976, 06-09-1976 a 31-07-1977, 01-08-1977 a 15-07-1988, 01-09-1991 a 20-09-1991, 16-12-1991 a 13-10-1992 e 01-03-1994 a 29-04-1996) e comum (01-10-1989 a 31-10-1990, 26-09-1991 a 13-12-1991 e 01-05-1998 a 15-12-1998), o autor totalizou **31 anos, 04 meses e 20 dias de tempo de serviço até 15-12-1998 (vigência da EC n.º 20/98)** e 33 anos, 02 meses e 05 dias até 27-07-2001, data da citação.

Desta forma, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma proporcional, a ser calculada nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado **alcança o tempo mínimo necessário, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98**.

Por outro lado, o cômputo da atividade posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para efeito de cálculo da aposentadoria proporcional, chegando-se a 33 anos, 02 meses e 05 dias até 27-07-2001 (data da citação), torna-se inviável no presente caso, tendo em vista que o autor, nascido em 25-08-1951, ainda não havia preenchido o requisito etário (53 anos), requisito este previsto nas regras de transição (art. 9º, inciso I do "caput" da referida Emenda).

Desta forma, ressalvado o entendimento pessoal da Ilma. Julgadora, considerando que o artigo 557, § 1º-A, do CPC, autoriza o relator a decidir monocraticamente nos casos de confronto com a jurisprudência dominante no E. Supremo Tribunal Federal, passo à retratação do julgamento anteriormente proferido, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil **para dar parcial provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS**, conferindo-lhe caráter modificativo, para que o dispositivo do v. acórdão da fl. 166 seja substituído pelo seguinte:

"Dessa forma, perfazendo o vindicante tempo total de serviço superior ao legalmente exigido, à época, considerando o tempo de atividade especial (05-03-1970 a 29-01-1975, 09-04-1975 a 28-03-1976, 13-04-1976 a 14-07-1976, 06-09-1976 a 31-07-1977, 01-08-1977 a 15-07-1988, 01-09-1991 a 20-09-1991, 16-12-1991 a 13-10-1992 e 01-03-1994 a 29-04-1996) e comum (01-10-1989 a 31-10-1990, 26-09-1991 a 13-12-1991 e 01-05-1998 a 15-12-1998), bem assim cumprida a carência, e atendidos os requisitos legais, anteriormente à edição da EC nº 20/98, de rigor o reconhecimento de seu direito à aposentação proporcional, limitado o cômputo do período para efeito de cálculo da aposentadoria proporcional do autor até 15/12/1998 (Emenda Constitucional nº 20/98).

O benefício é devido a partir da data da citação.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores à citação até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23/10/2001, e Provimento nº 64/2005, de 24/04/2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

No tocante à correção monetária e juros de mora, deve ser observada ainda a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, esclarecendo-se que a verba é devida até a data da prolação da sentença.

Do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, na forma da fundamentação supra."

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022350-31.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.022350-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE SIDNIR PIRES FERRAZ
ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
CODINOME : JOSE SIDNIR PIRES FERRAZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00063-0 1 Vr CERQUILHO/SP

DESPACHO

Inicialmente, retifique-se a autuação do presente feito para que se faça constar o nome do advogado, conforme fl. 285.

Fls. 280/284: reconheço a existência de erro material no acórdão de fls. 125/133.

Erro na decisão ou acórdão oriundo de manifesto equívoco do prolator pode ser corrigido de ofício ou a requerimento das partes, sem que, para isso, tornem-se necessárias formalidades especiais.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação, exceção feita à existência de erro material, que pode ser corrigido, de ofício, ou a pedido da parte, a qualquer momento.

Confira-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética. 2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita. 3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado. 4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum. 5. Recurso Especial improvido." (RESP 200701232482; relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO; j. 29/08/2007; DJ DATA:22/10/2007 PG:00367).

No acórdão, a controvérsia foi assim solucionada (fls. 129/130):

"No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 18/07/78 a 21/06/80, 01/03/81 a 31/10/86, 01/12/86 a 10/03/92 e de 01/06/93 a 15/04/99. É o que comprovam os formulários DSS-8030/SB"s-40, laudo técnico elaborado por engenheiro de segurança do trabalho e laudo pericial (fls. 24/31), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais com exposição de forma habitual e permanente, a níveis de ruído superiores a 90 decibéis, bem como exerceu a atividade de motorista de caminhão de carga pesada. Referidas atividades são classificadas como especiais, conforme os códigos 1.1.6 e 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e os códigos 1.1.5 e 2.4.2 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79." Grifei.

(...)

"O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é incontroverso, pois foi admitido pelo INSS na via administrativa, sendo suficiente para garantir o cumprimento do período de carência de 108 (cento e oito) meses de contribuição, na data do requerimento na via administrativa, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91."

(...)

"Computando-se o tempo de atividade especial devidamente convertido e o período já reconhecido pelo INSS, a parte autora possui 31 (trinta e um) anos e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91."

No caso em análise, computando-se o tempo de atividade especial reconhecido na decisão, nos períodos de 18/07/1978 a 21/06/1980, 01/03/1981 a 31/10/1986, 01/12/1986 a 10/03/1992 e de 01/06/1993 a 15/04/1999 (anexo 1), e o tempo de serviço comum, no período de 30/10/1967 a 18/08/1969, 01/09/1970 a 30/05/1975, 01/06/1975 a 30/05/1978 e de 16/04/1999 a 15/10/1999 (anexo 2) o autor contava, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 01 (um) dia de tempo de serviço (anexo 3), obtendo o direito de se aposentar pelas normas então vigentes, não se aplicando a regra de transição, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Assim sendo, deve ser sanado o evidente erro material do acórdão, para que conste o tempo de serviço da parte autora como 36 (trinta e seis) anos, 2 (dois) meses e 19 (dezenove) dias.

No mais, a referida decisão fica inalterada.

Ciência à parte contrária.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000909-79.2003.4.03.6123/SP

2003.61.23.000909-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: BENEDITO ANTONIO BOZEDA
ADVOGADO	: MARCUS ANTONIO PALMA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP

DESPACHO

Fls. 287/288:- Tendo em vista o noticiado e considerando tratar-se de prestação de caráter alimentar, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do autor e cópia da sentença de fls. 245/263, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao seu imediato cumprimento.

Dê-se ciência e, após, retornem os autos à conclusão para oportuno julgamento dos recursos.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000650-62.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.000650-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE CARDOSO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANESIO EUFRAUSIO BARBOSA
ADVOGADO : JOSE MARIO SECOLIN
No. ORIG. : 02.00.00076-9 2 V_T ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer que a parte autora laborou em condição insalubre, concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (12-09-2001), com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

Interposta apelação pelo INSS, o v. acórdão proferido pela Décima Turma desta E. Corte (fl. 264), conheceu de ofício da remessa oficial, para dar-lhe parcial provimento, bem assim dar parcial provimento à apelação do INSS. O INSS opôs embargos de declaração, em que alega que foi admitida a contagem de tempo de serviço em período posterior à edição da EC n.º 20/98, sendo certo que a parte autora não implementou o requisito da idade mínima (53 anos), violando, assim, as regras de transição previstas na referida emenda.

Sobreveio novo acórdão (fl. 282), que não acolheu os embargos de declaração do INSS.

Assim, manteve o acórdão da fl. 264 que considerou como especiais os períodos de 01-09-1974 a 15-09-1981, de 01-10-1981 a 19-03-1982, de 01-06-1987 a 12-09-1987, de 22-09-1987 a 01-04-1988, de 08-04-1988 a 02-01-1989, de 02-05-1989 a 30-06-1989, de 01-07-1989 a 30-09-1989, de 01-10-1989 a 31-05-1990, de 01-06-1990 a 18-08-1997 e de 02-05-1998 a 21-03-2000, que somados aos demais períodos laborados em condições comuns (01-02-1972 a 10-06-1972, 01-03-1973 a 05-02-1974 e 01-06-1982 a 29-12-1986), conduziram ao cômputo de 34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias, e concedeu ao autor o benefício requerido.

Em face do v. acórdão, proferido pela Décima Turma desta Colenda Corte Regional, o INSS interpôs **recurso extraordinário**, argumentando que houve violação às regras de transição previstas na EC n.º 20/98, tendo em vista que a parte autora não implementou o requisito da idade mínima (53 anos).

Reconhecida a existência de repercussão geral sobre o tema, o E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento ocorrido em 10-09-2008, adentrando no mérito do Recurso Extraordinário nº 575.089-2/RS, ao apreciar a questão quanto aos critérios para a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço à luz dos preceitos contidos na E.C. nº 20/98, firmou posicionamento no sentido da inexistência do direito adquirido a regime jurídico e impossibilidade da utilização de sistemas híbridos para obtenção de benefício de aposentadoria por tempo de

serviço, autorizando ainda, os Tribunais e as Turmas Recursais locais, a aplicarem o disposto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil. Vide ementa :

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS AO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA SOB A ÊGIDE DA LEI 8.212/91. "EMENTA: INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido.

Decisão: O Tribunal, por maioria, desproveu o recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o provia. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e a Senhora Ministra Ellen Gracie. Falou pelo recorrido a Dra. Vanessa Mirna Barbosa Guedes do Rego. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 10.09.2008.

(RE 575089/RS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI - Julgamento: 10/09/2008 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008, EMENT VOL-02338-09 PP-01773, RB v. 20, n. 541, 2008, p. 23-26)"

Feitas estas considerações, passo à análise da questão debatida nos autos.

In casu, somado o tempo de atividade especial (01-09-1974 a 15-09-1981, 01-10-1981 a 19-03-1982, 01-06-1987 a 12-09-1987, 22-09-1987 a 01-04-1988, 08-04-1988 a 02-01-1989, 02-05-1989 a 30-06-1989, 01-07-1989 a 30-09-1989, 01-10-1989 a 31-05-1990, 01-06-1990 a 18-08-1997 e 02-05-1998 a 15-12-1998) e comum (01-02-1972 a 10-06-1972, 01-03-1973 a 15-02-1974 e 01-06-1982 a 29-12-1986), o autor totalizou **31 anos e 26 dias de tempo de serviço até 15-12-1998 (vigência da EC n.º 20/98)** e 33 anos, 10 meses e 16 dias até 12-09-2001, data do requerimento administrativo.

Desta forma, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma proporcional, a ser calculada nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado **alcança o tempo mínimo necessário, antes do advento da Emenda Constitucional n.º 20/98.**

Por outro lado, o cômputo da atividade posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para efeito de cálculo da aposentadoria proporcional, chegando-se a 33 anos, 10 meses e 16 dias até 12-09-2001 (data do requerimento administrativo), torna-se inviável no presente caso, tendo em vista que o autor, nascido em 11-08-1949, ainda não havia preenchido o requisito etário (53 anos), requisito este previsto nas regras de transição (art. 9º, inciso I do "caput" da referida Emenda).

Desta forma, ressalvado o entendimento pessoal da Ilma. Julgadora, considerando que o artigo 557, § 1º-A, do CPC, autoriza o relator a decidir monocraticamente nos casos de confronto com a jurisprudência dominante no E. Supremo Tribunal Federal, passo à retratação do julgamento anteriormente proferido, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil **para dar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS**, conferindo-lhe caráter modificativo, para que o dispositivo do v. acórdão da fl. 264 seja substituído pelo seguinte:

"Dessa forma, perfazendo o vindicante tempo total de serviço superior ao exigido, à época, considerando o tempo de atividade especial (01-09-1974 a 15-09-1981, 01-10-1981 a 19-03-1982, 01-06-1987 a 12-09-1987, 22-09-1987 a 01-04-1988, 08-04-1988 a 02-01-1989, 02-05-1989 a 30-06-1989, 01-07-1989 a 30-09-1989, 01-10-1989 a 31-05-1990, 01-06-1990 a 18-08-1997 e 02-05-1998 a 15-12-1998) e comum (01-02-1972 a 10-06-1972, 01-03-1973 a 15-02-1974 e 01-06-1982 a 29-12-1986), bem assim cumprida a carência, e atendidos os requisitos legais, anteriormente à edição da EC n.º 20/98, de rigor o reconhecimento de seu direito à aposentação proporcional, limitado o cômputo do período para efeito de cálculo da aposentadoria proporcional do autor até 15/12/1998 (Emenda Constitucional n.º 20/98).

O benefício é devido a partir do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores à citação até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do

Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23/10/2001, e Provimento nº 64/2005, de 24/04/2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

No tocante à correção monetária e juros de mora, deve ser observada ainda a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, esclarecendo-se que a verba é devida até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Do exposto, CONHEÇO DE OFÍCIO DA REMESSA OFICIAL, PARA DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, BEM ASSIM DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, na forma da fundamentação supra." Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006837-83.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.006837-0/SP

APELANTE : DEOLINDA GIBIN DE ANGELO
ADVOGADO : ROSA MARIA TREVIZAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOPHIA DIAS LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face do v. acórdão proferido por esta Corte, que negou provimento ao agravo, mantendo a decisão agravada no tocante à não incidência de juros de mora em conformidade com a Lei nº 11.960/2009, em acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. IDADE AVANÇADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA.

I - A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II - A parte autora faz jus ao amparo assistencial, uma vez demonstrado o implemento dos requisitos legais.

III - Os juros de mora incidem à razão de 1% (um por cento) ao mês, de forma decrescente a partir da citação, a incidir até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

IV. Agravo a que se nega provimento." (fls. 120/121)

Em seu agravo legal, o réu pleiteou que se analisasse o percentual de juros moratórios, aplicando-se o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

A referida questão tornou-se objeto de **Recursos Especial e Extraordinário**, interpostos pelo INSS, em face do v. acórdão.

Regularmente processado o recurso especial interposto pela Autarquia, a e. Desembargadora Federal Vice-Presidente remeteu os autos a esta 10ª Turma, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-C, §7º,

II, do CPC.

Foi inadmitido o recurso extraordinário, tendo sido interposto agravo nos próprios autos pelo INSS (fls. 163/170v).

DECIDO.

A matéria não comporta mais discussão, tendo em vista que foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, observando-se a sistemática dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em julgamento ocorrido em 19-10-2011, que, na análise do recurso representativo de controvérsia (Recurso Especial nº. 120.594.6/SP), houve por bem firmar entendimento no sentido de que a Lei nº 11.960/09 também se aplica aos processos em andamento, sem efeitos retroativos a sua vigência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
- 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
- 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
- 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
- 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
- 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos."*
(REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 19-10-2011, DJe 02/02/2012). (Grifos nossos).

Destarte, é de ser reformado o v. acórdão de fls. 120/121, uma vez que, a partir de 30-06-2009, deve ser observado o novo regramento estabelecido pelo art. 5º, da Lei nº. 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Assim, ante o julgamento proferido, os Tribunais locais estão autorizados a aplicar o disposto no artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, considerando a existência de recurso da autarquia e que o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a decidir monocraticamente nos casos de confronto com a jurisprudência dominante em Tribunal Superior, **passo à retratação do julgamento anteriormente proferido, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do mesmo diploma legal, para dar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, determinando, assim, a imediata aplicação da Lei nº 11.960/09, nos termos em que explicitado.**

Certificado o decurso de prazo para interposição de recursos, retornem os autos à Vice-Presidência para o processamento do agravo interposto pelo INSS (fls. 163/170v).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031953-60.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.031953-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : GERALDA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00041-0 1 Vr MONTE MOR/SP

DESPACHO

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, recebo o recurso de apelação interposto pela parte autora nas fls. 166/189. Deixo de determinar a intimação do INSS para apresentar contrarrazões, tendo em vista que o mesmo teve vista dos autos, conforme consta da certidão da fl. 191.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001577-20.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.001577-0/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EURICO BARBOSA CHAVES
ADVOGADO : ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face do v. acórdão proferido por esta Corte, que negou provimento ao agravo, mantendo a decisão agravada no tocante à não incidência de juros de mora em conformidade com a Lei n.º 11.960/2009, em acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. JUROS DE MORA.

I. Os juros de mora devem incidir à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

II. Destaque-se que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

III. Agravo a que se nega provimento." (fls. 242/243)

Em seu agravo legal, o réu pleiteou apenas que se analisasse o percentual de juros moratórios, aplicando-se o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

A referida questão tornou-se objeto de **Recursos Especial e Extraordinário**, interpostos pelo INSS, em face do v. acórdão.

Regularmente processado o recurso especial interposto pela Autarquia, a e. Desembargadora Federal Vice-Presidente remeteu os autos a esta 10ª Turma, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

Foi inadmitido o recurso extraordinário.

DECIDO.

A matéria não comporta mais discussão, tendo em vista que foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, observando-se a sistemática dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em julgamento ocorrido em 19-10-2011, que, na análise do recurso representativo de controvérsia (Recurso Especial nº 120.594.6/SP), houve por bem firmar entendimento no sentido de que a Lei nº 11.960/09 também se aplica aos processos em andamento, sem efeitos retroativos a sua vigência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu

por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos."

(REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 19-10-2011, DJe 02/02/2012). (Grifos nossos).

Destarte, é de ser reformado o v. acórdão de fls. 242/243, uma vez que, a partir de 30-06-2009, deve ser observado o novo regramento estabelecido pelo art. 5º, da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Assim, ante o julgamento proferido, os Tribunais locais estão autorizados a aplicar o disposto no artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, considerando a existência de recurso da autarquia e que o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a decidir monocraticamente nos casos de confronto com a jurisprudência dominante em Tribunal Superior, **passo à retratação do julgamento anteriormente proferido, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do mesmo diploma legal, para dar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, determinando, assim, a imediata aplicação da Lei n.º 11.960/09, nos termos em que explicitado.**

Certificado o trânsito em julgado da presente decisão, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010832-75.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.010832-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/08/2012 2229/2301

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SONIA CRISTINA LAMEU DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : ALEXANDRE PEREIRA PIFFER (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : FRANCOLINO JOAQUIM DE ALMEIDA
ADVOGADO : ALEXANDRE PEREIRA PIFFER (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00108327520064036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de amparo assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

O Instituto réu se insurgiu contra a sentença sustentando, em resumo, que não teria sido comprovada a miserabilidade da parte autora, vez que sua renda familiar mensal *per capita* supera o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação (fl. 206/210).

Em decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou-se seguimento à apelação (fl. 212/214).

À decisão proferida, o Instituto interpôs agravo (CPC, art. 557, §1º) em que sustentava a improcedência do pedido, em vista do não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, requerendo, subsidiariamente, a fixação dos critérios de cálculo dos juros de mora na forma prevista no art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, ao qual a C. Décima Turma, à unanimidade, negou provimento (fl. 231).

Interpostos recursos especial e extraordinário pela autarquia previdenciária, estes tiveram a admissibilidade examinada pela Vice-Presidência desta Corte (fl. 312/314), tendo sido determinado o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), esposou o entendimento no sentido de que *os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorem*.

Após breve relatório, passo a decidir.

A decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo (CPC, art. 557, §1º) fixou o entendimento de que, ajuizada a demanda em data anterior a 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de cálculo dos juros de mora dos créditos contra a Fazenda Pública, não se aplicariam os índices previstos na novel legislação.

Não merece subsistir a decisão nesse aspecto.

Com efeito, o E. STJ, no julgamento acima reportado, assentou o entendimento de que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os

critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem, sendo que para os períodos anteriores serão aplicáveis os parâmetros estabelecidos na legislação então vigente.

Destarte, a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP) e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, em juízo de retratação e em consonância com o entendimento sufragado no RESP nº 1.205.946/SP, **dou parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil para reconsiderar parcialmente a decisão de fl. 212/214** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma acima explicitada

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009984-48.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.009984-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIR DONIZETTI BRANDINE
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
No. ORIG. : 00099844820074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Reconsidero a decisão de fl.337/342, a teor das razões expostas na petição de fl.347/351.

Compulsando os autos, verifica-se que embora a decisão de fl.337/342 tenha dado parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer o exercício de atividade especial em diversos períodos no interregno de 1976 a 2010, efetuou contagem com conversão de atividade especial em comum, no lugar de computar de forma singela, ou seja, sem conversão, todo o período de atividade especial, tendo em vista que o autor requereu o benefício mais vantajoso, ou seja, aposentadoria por tempo de serviço ou de aposentadoria especial por ter trabalhado mais de 25 anos sob condições especiais.

Destaco que o erro material pode ser sanado a qualquer tempo, conforme art. 463, I, do Código de Processo Civil.

Somados todos os períodos de atividades especiais, o autor totaliza **27 (vinte e sete) anos, 05 (cinco) meses e 01 (um) dia** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 30.04.2010, término do último vínculo empregatício, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à concessão de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantido o termo inicial da aposentadoria especial em 06.07.2010, data em que o INSS tomou ciência dos documentos complementares relativos à atividade especial.

Diante do exposto, **reconsidero** a decisão de fl.337/342 para declarar que o autor totalizou 27 anos, 05 meses e 01 dia de tempo de serviço até 30.04.2010, em atividade exclusivamente especial. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 06.07.2010, data em que o INSS tomou ciência dos documentos relativos à atividade especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JAIR **DONIZETTI BRANDINE**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com data de início - DIB em 06.07.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, devendo ser levados em conta para cálculo da renda mensal os salários de contribuição informados nos recibos de pagamento (fl.296/311), tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados eventuais pagamentos administrativos.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003269-72.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.003269-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : OILBES LEITE e outros
: DERLY DIAS DO AMARAL
: MANOEL FONTES LOURENCAO
ADVOGADO : ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro
CODINOME : MANOEL FONTES LOURENCO
AGRAVANTE : CARLOS LACORTE FILHO
: BENEDITO APARECIDO BETTARELLO
ADVOGADO : ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Trata-se de agravo regimental, que ora recebo como legal, interposto em face da decisão que negou seguimento à apelação da parte autora, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício, mediante aproveitamento dos valores limitados pelo teto, a partir da EC 20/98 e EC 41/03, que estabeleceu novos tetos, para os reajustamentos dos benefícios.

Sustenta o agravante, em síntese, que, havendo aumento no teto de contribuição/pagamento por meio das EC 20/98 e EC 41/03, inexistente óbice para o pagamento considerando-se a evolução de seu salário de benefício, porquanto deve levar-se em consideração os aumentos regulares (anuais) dos benefícios previdenciários ao salário de benefício calculado e somente limitar mensalmente ao teto, para efeito de pagamento.

Aduz, ainda, violação ao disposto nas EC 20/98 e EC 41/03, bem como aos princípios da irredutibilidade do valor de benefício, preservação de seu valor real e da aplicação imediata da norma constitucional, eis que, no julgamento do RE 499.091-1, o STF entendeu que a EC 20/98 aplica-se às situações jurídicas estabelecidas anteriormente à respectiva promulgação.

Requer, por fim, o prequestionamento da matéria, a fim de possibilitar a interposição de recurso extraordinário.

É o relatório. Decido.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 564.354, assentou a constitucionalidade da retroatividade dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, consoante ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma Lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (g.n.).

(RE 564.354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14/02/2011)

Observe-se que no julgado supra transcrito, em que reconhecida a repercussão geral da matéria, o E. STF limitou-se a declarar constitucional a incidência dos novos tetos, sem se pronunciar, por constituir matéria infraconstitucional, sobre a forma de cálculo, ou seja, se na revisão do benefício o INSS está obrigado a aplicar o limitador (teto) somente após definida a renda mensal do benefício, permanecendo inalterado o salário-de-benefício definido na sua concessão, ainda que o segurado perceba quantia inferior. Nessa ordem de ideias, a incidência do limitador previdenciário consiste em elemento redutor do valor final do benefício.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários-de-contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos.

Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a incidência, à época, do teto máximo no salário-de-benefício.

De rigor a readequação dos valores dos benefícios pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitado o prazo prescricional quinquenal parcelar.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. TETO. ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS ANTERIORMENTE CONCEDIDOS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ. II - O Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento do RE 564.354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, pendente de acórdão, assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos. III - No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação. IV - Agravo do INSS parcialmente provido (art.557, §1º, do CPC). (g.n.)

(TRF3, AC 200761830066556; Apelação Cível 1546772; Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 CJI 15/12/2010 p. 618).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. LIMITE TETO DA EC Nº 20/98 E DA EC Nº 41/03. SALÁRIO DE BENEFÍCIO INFERIOR AO TETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. 1. Ação Ordinária aforada em face do INSS, com o fim de obtenção da revisão da Renda Mensal Inicial (RMI) do benefício da Apelante -aposentadoria por tempo de serviço, com proventos proporcionais- de sorte a que fossem considerados os tetos do valor dos benefícios previdenciários fixados em R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais), pela Emenda Constitucional nº 20/98, e em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), pela Emenda Constitucional nº 41/03. 2. Matéria recentemente enfrentada pelo Supremo Tribunal de Justiça -STF (RE 564354/SE), o qual entendeu pela possibilidade de aplicação do novo teto para a aposentadoria previsto na EC nº 20/98, aos benefícios concedidos antes da de sua vigência, incluindo-a como de repercussão geral. 3. Os benefícios que tiveram o salário de benefício limitado ao teto máximo previsto nas citadas Emendas devem sofrer uma readequação dos valores percebidos aos novos tetos, não importando em uma aplicação retroativa do art. 14, da EC nº. 20/98 e do art. 5º, da EC 41/2003. Precedentes deste Regional. 4. Caso em que o salário de benefício da Autora não sofreu limitação do teto máximo do salário de contribuição vigente em maio de 1996, mês da concessão do benefício -R\$ 957,56-, vez que a RMI da aposentadoria proporcional por tempo de serviço da Autora (R\$ 649,32) foi fixada em valor inferior ao teto, consoante se infere da Carta de Concessão de fl. 18. 5. Cuidando-se de beneficiário da gratuidade processual, é incabível a condenação nos ônus próprios da sucumbência -STF, Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313.348-9/RS. Apelação provida, em parte.

(TRF5, AC 00008115220104058400; Apelação Cível 509841; Rel. Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo; Terceira Turma; DJE 05/04/2011 - p. 445).

Passo à análise dos consectários.

Com efeito, o Art. 31 da Lei 10.741/03 prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.06, convertida na Lei 11.430/06, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c.c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser

substituído, a partir de 11.08.06, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.09, aplica-se o Art. 5º, da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, *in verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO.

- 1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator.*
- 2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes.*
- 3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes.*
- 4. Embargos de divergência providos. (REsp nº 1.207.197/RS; unânime; Relator Ministro Castro Meira; d.j. 18.05.11)."*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/04, DJU 17/12/04, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das diferenças devidas até a prolação da presente decisão, em consonância com o entendimento desta Turma e Súmula 111 do E. STJ.

Sem reembolso de custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da Justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, para reconsiderar a decisão de fl. 85 e vº, e, nos termos do Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS a readequar o benefício aos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, nos termos do precedente do E. STF, e pagar as diferenças, corrigidas e acrescidas de juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal, mais honorários advocatícios.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004641-43.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004641-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOSE CARLOS RAYMUNDO
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Desistência

À vista da desistência do recurso manifestada às fls. 161/164, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006062-68.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006062-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MASAKATSU SUZUKI
ADVOGADO : FABIO FREDERICO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00060626820074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto em face da decisão que deu parcial provimento à remessa oficial para desconsiderar como atividade especial determinado período de serviço, mantendo, no mais, a r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta o agravante, em síntese, que conta com 27 anos, 10 meses e 13 dias de serviço prestado exclusivamente sob condições especiais, preenchendo o tempo necessário para obtenção da aposentadoria especial, que é mais vantajosa que a aposentadoria por tempo de contribuição, por não ter incidência do fator previdenciário, pelo que requer a concessão de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo, bem como o prequestionamento da matéria, por violação do Art. 202 da CF, da Lei 8.213/91 e das decisões reiteradas do STJ e STF.

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao agravante.

Somando mais de 27 anos em atividade especial, exclusivamente, faz jus o segurado à aposentadoria especial, nos termos do Art. 57 da Lei 8.213/91, desde a DER em 18/07/07, remanescendo inalteradas as demais disposições, inclusive no que diz respeito à determinação ao INSS de implantação do benefício.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para condenar o INSS na concessão de aposentadoria especial, ao invés de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos supra explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025063-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025063-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ALBINO NOGUEIRA PIRES
ADVOGADO : DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00147-9 4 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao INSS da petição e documentos juntados pela parte autora nas fls. 246/252 dos autos. Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

WALTER DO AMARAL

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027416-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027416-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA GLORIA GASQUES
ADVOGADO : RENATA CANAFOGLIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 06.00.00020-0 2 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de amparo assistencial ao idoso previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

O Instituto réu se insurgiu contra a sentença sustentando, em resumo, que não teria sido comprovada a miserabilidade da parte autora, vez que sua renda familiar mensal *per capita* supera o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fl. 110/114).

Em decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não foi conhecida a remessa oficial e negou-se seguimento à apelação (fl. 116/118).

À decisão proferida, o Instituto interpôs agravo (CPC, art. 557, §1º) em que sustentava a improcedência do pedido, em vista do não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, requerendo, subsidiariamente, a fixação dos critérios de cálculo dos juros de mora na forma prevista no art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, ao qual a C. Décima Turma, à unanimidade, negou provimento (fl. 141).

Interpostos recursos especial e extraordinário pela autarquia previdenciária, estes tiveram a admissibilidade examinada pela Vice-Presidência desta Corte (fl. 180/182), tendo sido determinado o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), esposou o entendimento no sentido de que *os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem*.

Após breve relatório, passo a decidir.

A decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo (CPC, art. 557, §1º) fixou o entendimento de que, ajuizada a demanda em data anterior a 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de cálculo dos juros de mora dos créditos contra a Fazenda Pública, não se aplicariam os índices previstos na novel legislação.

Não merece subsistir a decisão nesse aspecto.

Com efeito, o E. STJ, no julgamento acima reportado, assentou o entendimento de que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem, sendo que para os períodos anteriores serão aplicáveis os parâmetros estabelecidos na legislação então vigente.

Destarte, a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP) e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, em juízo de retratação e em consonância com o entendimento sufragado no RESP nº 1.205.946/SP, **dou parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil para reconsiderar parcialmente a decisão de fl. 116/118** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma acima explicitada

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063422-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063422-7/SP

APELANTE : LAERTE MARTONI
ADVOGADO : ANDRE CASTELLANI
APELADO : BANCO SCHAHIN S/A
ADVOGADO : FLAVIA REGINA FERRAZ DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00121-4 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença de parcial procedência dos pedidos do autor, em que declarada a nulidade do contrato de empréstimo realizado entre ele e o Banco Schahin S/A.

O recorrente requer a reforma parcial da sentença, sustentando que faz jus à indenização por danos materiais e morais decorrentes de descontos indevidos em seu benefício de aposentadoria, em razão de contrato de empréstimo consignado fraudulento.

Nos termos do Art. 10, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, compete à 2ª Seção o julgamento de recursos em causas de direito público (responsabilidade civil do Estado).

Ante o exposto, determino a redistribuição dos autos a um dos integrantes da Turma da 2ª Seção deste Tribunal.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006581-09.2008.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOAO MARTINS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.

Decisão

Trata-se de agravo regimental, que ora recebo como legal, interposto em face da decisão que negou seguimento à apelação da parte autora, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício, mediante observância do valor real do benefício e reposição das perdas decorrentes das EC 20/98 e EC 41/03.

Sustenta o agravante, em síntese, que a sentença de 1º grau merece ser anulada, por tratar de matéria diversa do que foi pedido na inicial, eis que se refere à aplicação ao benefício dos reajustes dos índices: 10,96% (dez. 1998), 0,91% (dez. 2003) e de 27,23% (jan. 2004), a teor dos Arts. 20, § 1º, e 28 § 5º, da Lei 8.212/91, e não à limitação pelos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais supracitadas, como pleiteado na exordial.

Alega, ainda, que o disposto no Art. 14 da EC 20/98 e no Art. 5º da EC 41/03 alcança também os benefícios concedidos anteriormente à elevação do teto, mas desde que na data de início tenham ficado limitados ao teto que vigorava à época.

Aduz, por fim, que "*deveria o MM Juízo a quo, ao mesmo passo o Douto Relator, diante da natureza alimentar da ação, diante do flagrante descompasso entre as matérias tratadas na inicial, na sentença, assim como na respectiva apelação, nesta ocasião sopesados como sanáveis, já ter ordenado a anulação das respectivas decisões*".

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao agravante.

A decisão agravada não tratou da adequação do benefício aos tetos estabelecidos pela EC 20/98 e EC 41/03, razão pela qual passo a dispor.

Observo que o Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu o teto de pagamento dos benefícios pagos pela Previdência Social, considerado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi reajustado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14º) e nº 41/03 (Art. 5º).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a adoção do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou

inconstitucionalidade de uma Lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011).

Como se vê da carta de concessão à fl. 19, o salário-de-benefício foi limitado ao teto, razão pela qual, a partir da EC 20/98 e EC 41/03, faz jus o segurado à adequação de seu benefício aos novos limites, na linha do precedente do E. STF.

Passo à análise dos consectários.

Com efeito, o Art. 31 da Lei 10.741/03 prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.06, convertida na Lei 11.430/06, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c.c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.06, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.09, aplica-se o Art. 5º, da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, *in verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO.

1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator.

2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes.

3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 1.207.197/RS; unânime; Relator Ministro Castro Meira; d.j. 18.05.11)."

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/04, DJU 17/12/04, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das diferenças devidas até a prolação da presente decisão, em consonância com o entendimento desta Turma e Súmula 111 do E. STJ.

Sem reembolso de custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da Justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, para reconsiderar a decisão de fl. 70 e vº, e, nos termos do Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS a readequar o benefício aos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, nos termos do precedente do E. STF, e pagar as diferenças, corrigidas e acrescidas de juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal, mais honorários advocatícios.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002008-65.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.002008-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : PALMARINO MANCINI FILHO
ADVOGADO : AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00020086520094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

Decisão

Trata-se de agravos legais, interpostos em face da decisão que deu parcial provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença, afastando a prejudicial da decadência e, com fulcro no Art. 515, § 3º, do CPC, julgou improcedente o pedido de revisão do benefício previdenciário, mediante conversão de tempo de atividade especial em comum.

Alega a parte autora-agravante, em síntese, que a decisão não está em conformidade com o Art. 557, *caput*, do CPC, ante a inexistência de jurisprudência dominante ou de súmula do respectivo Tribunal, do STF ou do STJ; alegando a possibilidade de conversão do julgamento em diligência para a comprovação da atividade especial, a fim de possibilitar a revisão do benefício previdenciário.

Por sua vez, sustenta a autarquia, ora agravante, em suma, que a decadência deve ser reconhecida, nos termos do Art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela MP 1.523-9/97, convertida na Lei 9.528/97. Aduz, ainda, ofensa ao princípio da isonomia e aos Arts. 5º e 201, § 1º, da CF, pelo que requer a extinção do processo, com resolução de mérito, a teor do Art. 269, IV, do CPC.

É o relatório. Decido.

A decisão agravada (fls. 156/160) foi proferida nos seguintes termos:

"Trata-se de apelação interposta em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres no período de 23/8/71 a 30/6/76, bem como a revisão da RMI da sua aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente de 82% para 88%.

O MM. Juízo "a quo" reconheceu a decadência e extinguiu o feito, nos termos do Art. 269, IV, do CPC. Deixou de condenar o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita. Apela o autor, pleiteando a reforma da r. sentença. Requer o afastamento da decadência, bem como "revisar o benefício previdenciário convertendo o período trabalhado na empresa General Electric do Brasil Ltda (23/8/1971 a 30/06/1976), completando o autor 33 anos, 11 meses e 23 dias de contribuição e alteração do coeficiente do cálculo 88%." (sic).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Prescreve o Art. 103, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Verifica-se a não ocorrência da decadência do direito de rever o ato de concessão do benefício previdenciário.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão no sentido de que o prazo decadencial previsto no Art. 103, "caput", da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória 1.523-9, de 27/6/1997, convertida na Lei 9.528/97, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor, conforme julgados abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. ART. 103 DA LEI N.º 8.213/91.

ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO ÀS SITUAÇÕES JURÍDICAS

CONSTITUÍDAS A PARTIR DA NOVA REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.523/97.

DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A Medida Provisória n.º 1.523, de 27 de junho de 1997, instituiu um prazo decadencial para o ato de revisão dos benefícios e, não prevendo a retroação de seus efeitos, somente deve atingir os benefícios previdenciários concedidos após o advento do aludido diploma legal.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão hostilizada por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1287376/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 09/08/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória n.º 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei n.º 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(AgRg no Ag 870.872/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 29/09/2009, DJe 19/10/2009)

Cito, outrossim, julgado do C. TRF da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA E. CORTE.

AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta

E. Corte. - Quanto à ocorrência da decadência do direito de rever o ato de concessão do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor. Precedentes. - Na hipótese dos autos, o benefício de aposentadoria especial foi concedido em 14.01.1993, antes da vigência da inovação mencionada e, portanto, não há falar em decadência do direito de revisão, mas, tão somente, da prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido." (TRF3, AC 2009.61.13.003184-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 1886) "In casu", o benefício de aposentadoria foi concedido em 8/1/96 (fl. 78), antes da vigência da inovação mencionada e, portanto, não há que se falar em decadência do direito de revisão.

Assim, de rigor, o afastamento da prejudicial de mérito.

Aplicável a teoria da causa madura (Art. 515, § 3º, do CPC), passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes." (STJ, EDcl no REsp 415.298/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 06/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em

razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)

Resumindo, tem-se que até 28/04/95, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo n.º 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao Art. 70, do Decreto n. 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido: STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 05/04/2011.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei n.º 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei n.º 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519)

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro

Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

A necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela. Assim fazendo, verifico que a parte autora não comprovou que exerceu atividade especial no período de 23/8/71 a 30/6/76. Consta dos autos tão-somente os formulários DSS-8030 de fls. 32/33 que apontam a exposição ao agente ruído. Todavia, como já dito alhures, para se comprovar a exposição a ruído, mister se faz apresentar laudo pericial, o que não ocorreu nos autos.

Desse modo, não faz jus o autor à revisão do seu benefício, uma vez que não comprovou, por meio de laudo pericial, a exposição a ruído.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reformar a r. sentença, tão-só no que toca à decadência, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem".

Esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência do direito do segurado à revisão de benefícios concedidos antes da modificação do Art. 103 da Lei 8.213/91 por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção, do E. Superior Tribunal de Justiça, firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE. *In verbis*:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para o segurado pleitear a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início

da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício do autor foi concedido em 08.01.1996, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 08.05.2009, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos, expirado em 28.06.2007.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo do INSS, para reconhecer a decadência do direito do autor à revisão, restando prejudicado o exame do agravo da parte autora.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010701-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010701-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOAO BATISTA DE MELLO
ADVOGADO : NOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 08.00.00030-0 3 Vr JACAREI/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto em face da decisão que deu parcial provimento à apelação do autor, para determinar a revisão do benefício do autor de aposentadoria integral por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de determinados períodos de atividade como especiais.

Sustenta o agravante, preliminarmente, que a decadência deve ser reconhecida, nos termos do Art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela MP 1.523-9/97, convertida na Lei 9.528/97.

Aduz, no mérito, em síntese, a impossibilidade de reconhecer como especial a atividade do período de 25/09/78 a 11/01/1987, laborado como motorista, pois não consta da CTPS anotação da expressão "de caminhão", não sendo enquadrável na categoria profissional descrita no item 2.4.2 do Decreto 83.080/79. Destaca, ainda, que a atividade de motorista, por si só, não caracteriza uma atividade especial, sendo necessário o enquadramento no referido Decreto.

Requer, ainda, a alteração da DIB, que fora fixada na data do requerimento administrativo, eis que "*a documentação comprobatória dos supostos períodos especiais datam de 2003 e não constaram, por questão lógico-temporal, do processo administrativo findo em 1997.*".

É o relatório. Decido.

Pretende a parte autora a revisão de seu benefício, mediante o cômputo como especial do período em que trabalhou como motorista, o que foi contado como comum pela autarquia federal, quando de seu pleito administrativo.

A sentença reconheceu a decadência do direito de revisão.

A parte autora apelou, sustentando que os benefícios deferidos antes de 27/06/97 não estão sujeitos a prazo decadencial.

Entretanto, a decisão da então E. Relatora, sem abordar a questão da decadência, passou a examinar o mérito, o que está em manifesto equívoco com as regras processuais, porquanto aquela questão é prejudicial ao mérito.

Destarte, reconhecendo, de ofício, o *error in procedendo* em que incorreu a decisão agravada, por tratar-se de questão de ordem pública, reconsidero-a, reiniciando a análise do recurso de apelação.

Esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência do direito do segurado à revisão de benefícios concedidos antes da modificação do Art. 103 da Lei 8.213/91 por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção, do E. Superior Tribunal de Justiça, firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE. *In verbis*:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para o segurado pleitear a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

No caso em apreço, o benefício do autor foi concedido em 21.03.96, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 19.03.08, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos, expirado em 28.06.07.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, para reconhecer a decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016985-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016985-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADEMIR LABADESSA incapaz
ADVOGADO : JOAO SERGIO RIMAZZA
REPRESENTANTE : CLAUDIO LABADESSA
No. ORIG. : 06.00.00075-3 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de amparo assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

O Instituto réu se insurgiu contra a sentença sustentando, em resumo, que não teria sido comprovada a miserabilidade da parte autora, vez que sua renda familiar mensal *per capita* supera o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação (fl. 173/177).

Em decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não foi conhecida a remessa oficial e negou-se seguimento à apelação (fl. 193/195).

À decisão proferida, o Instituto interpôs agravo (CPC, art. 557, §1º) em que sustentava a improcedência do pedido, em vista do não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, requerendo, subsidiariamente, a fixação dos critérios de cálculo dos juros de mora na forma prevista no art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, ao qual a C. Décima Turma, à unanimidade, negou provimento (fl. 215).

Interpostos recursos especial e extraordinário pela autarquia previdenciária, estes tiveram a admissibilidade examinada pela Vice-Presidência desta Corte (fl. 272/274), tendo sido determinado o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), esposou o entendimento no sentido de que *os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem.*

Após breve relatório, passo a decidir.

A decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo (CPC, art. 557, §1º) fixou o entendimento de que, ajuizada a demanda em

data anterior a 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de cálculo dos juros de mora dos créditos contra a Fazenda Pública, não se aplicariam os índices previstos na novel legislação.

Não merece subsistir a decisão nesse aspecto.

Com efeito, o E. STJ, no julgamento acima reportado, assentou o entendimento de que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem, sendo que para os períodos anteriores serão aplicáveis os parâmetros estabelecidos na legislação então vigente.

Destarte, a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP) e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, em juízo de retratação e em consonância com o entendimento sufragado no RESP nº 1.205.946/SP, **dou parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil para reconsiderar parcialmente a decisão de fl. 193/195** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma acima explicitada

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017241-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017241-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA SALUSTIANA DA CONCEICAO
ADVOGADO : NANCY APARECIDA DE FREITAS ROSA
No. ORIG. : 06.00.00110-1 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de amparo assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

O Instituto réu se insurgiu contra a sentença sustentando, em resumo, que não teria sido comprovada a miserabilidade da parte autora, vez que sua renda familiar mensal *per capita* supera o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação (fl. 196/198).

Em decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não foi conhecida a remessa oficial e negou-se seguimento à apelação (fl. 200/202).

À decisão proferida, o Instituto interpôs agravo (CPC, art. 557, §1º) em que sustentava a improcedência do pedido, em vista do não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, requerendo, subsidiariamente, a fixação dos critérios de cálculo dos juros de mora na forma prevista no art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, ao qual a C. Décima Turma, à unanimidade, negou provimento (fl. 230).

Interpostos recursos especial e extraordinário pela autarquia previdenciária, estes tiveram a admissibilidade examinada pela Vice-Presidência desta Corte (fl. 272/274), tendo sido determinado o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), esposou o entendimento no sentido de que *os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem*.

Após breve relatório, passo a decidir.

A decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo (CPC, art. 557, §1º) fixou o entendimento de que, ajuizada a demanda em data anterior a 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de cálculo dos juros de mora dos créditos contra a Fazenda Pública, não se aplicariam os índices previstos na novel legislação.

Não merece subsistir a decisão nesse aspecto.

Com efeito, o E. STJ, no julgamento acima reportado, assentou o entendimento de que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem, sendo que para os períodos anteriores serão aplicáveis os parâmetros estabelecidos na legislação então vigente.

Destarte, a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP) e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, em juízo de retratação e em consonância com o entendimento sufragado no RESP nº 1.205.946/SP, **dou parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil para reconsiderar parcialmente a decisão de fl. 200/202** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma acima explicitada

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019986-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019986-4/SP

APELANTE : ANA MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00124-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face do v. acórdão proferido por esta Corte, que negou provimento ao agravo, mantendo a decisão agravada no tocante à não incidência de juros de mora em conformidade com a Lei n.º 11.960/2009, em acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. JUROS DE MORA.

I. No tocante aos juros de mora, a r. decisão agravada manteve o entendimento da r. sentença de primeiro grau, que os fixou à razão de 12% (doze por cento) ao ano, desde o laudo pericial, tendo em vista a ausência de apresentação de recurso pela autarquia.

II. Destaque-se que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

III. Agravo a que se nega provimento." (fls. 151/152)

Em seu agravo legal, o réu pleiteou apenas que se analisasse o percentual de juros moratórios, aplicando-se o disposto no Art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

A referida questão tornou-se objeto de **Recursos Especial e Extraordinário**, interpostos pelo INSS, em face do v. acórdão.

Regularmente processado o recurso especial interposto pela Autarquia, a e. Desembargadora Federal Vice-Presidente remeteu os autos a esta 10ª Turma, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

Foi inadmitido o recurso extraordinário.

DECIDO.

A matéria não comporta mais discussão, tendo em vista que foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, observando-se a sistemática dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em julgamento ocorrido em 19-10-2011, que, na análise do recurso representativo de controvérsia (Recurso Especial n.º 120.594.6/SP), houve por bem firmar entendimento no sentido de que a Lei n.º 11.960/09 também se aplica aos processos em andamento, sem efeitos retroativos a sua vigência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
- 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
- 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
- 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
- 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
- 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos." (REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 19-10-2011, DJe 02/02/2012). (Grifos nossos).*

Destarte, é de ser reformado o v. acórdão de fls. 151/152, uma vez que, a partir de 30-06-2009, deve ser observado o novo regramento estabelecido pelo art. 5º, da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Assim, ante o julgamento proferido, os Tribunais locais estão autorizados a aplicar o disposto no artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, considerando a existência de recurso da autarquia e que o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a decidir monocraticamente nos casos de confronto com a jurisprudência dominante em Tribunal Superior, **passo à retratação do julgamento anteriormente proferido, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do mesmo diploma legal, para dar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, determinando, assim, a imediata aplicação da Lei nº 11.960/09, nos termos em que explicitado.**

Certificado o trânsito em julgado da presente decisão, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024915-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024915-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDVANE RUFINO DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : JULIANO PEREIRA DE ANDRADE
REPRESENTANTE : LUCINETE RUFINO DE ALMEIDA
ADVOGADO : JULIANO PEREIRA DE ANDRADE
No. ORIG. : 08.00.00147-2 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de amparo assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

O Instituto réu se insurgiu contra a sentença sustentando, em resumo, que não teria sido comprovada a miserabilidade da parte autora, vez que sua renda familiar mensal *per capita* supera o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação (fl. 122/127).

Em decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou-se seguimento à apelação (fl. 140/143).

À decisão proferida, o Instituto interpôs agravo (CPC, art. 557, §1º) em que sustentava a improcedência do pedido, em vista do não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, requerendo, subsidiariamente, a fixação dos critérios de cálculo dos juros de mora na forma prevista no art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, ao qual a C. Décima Turma, à unanimidade, negou provimento (fl. 170).

Interpostos recursos especial e extraordinário pela autarquia previdenciária, estes tiveram a admissibilidade examinada pela Vice-Presidência desta Corte (fl. 242/244), tendo sido determinado o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), esposou o entendimento no sentido de que *os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem.*

Após breve relatório, passo a decidir.

A decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo (CPC, art. 557, §1º) fixou o entendimento de que, ajuizada a demanda em data anterior a 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de cálculo dos juros de mora dos créditos contra a Fazenda Pública, não se aplicariam os índices previstos na novel legislação.

Não merece subsistir a decisão nesse aspecto.

Com efeito, o E. STJ, no julgamento acima reportado, assentou o entendimento de que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem, sendo que para os períodos anteriores serão aplicáveis os parâmetros estabelecidos na legislação então vigente.

Destarte, a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP) e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, em juízo de retratação e em consonância com o entendimento sufragado no RESP nº 1.205.946/SP, **dou parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil para reconsiderar parcialmente a decisão de fl. 140/143** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma acima explicitada

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033333-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033333-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: ANA MARIA RIBEIRO IDRA
ADVOGADO	: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 09.00.00205-6 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao INSS da petição e documentos juntados pela parte autora nas fls. 281/294 dos autos. Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
WALTER DO AMARAL

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033457-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033457-3/SP

APELANTE : TERESINHA ROSA PINCELLI BALTHAZAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 08.00.00363-3 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de amparo assistencial ao idoso previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

O Instituto réu se insurgiu contra a sentença sustentando, em resumo, que não teria sido comprovada a miserabilidade da parte autora, vez que sua renda familiar mensal *per capita* supera o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

A autora, por sua vez, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da demanda.

Com as contrarrazões das partes, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fl. 151/157).

Em decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não foi conhecida a remessa oficial e negou-se seguimento às apelações (fl. 160/163).

À decisão proferida, o Instituto interpôs agravo (CPC, art. 557, §1º) em que sustentava a improcedência do pedido em vista do não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, requerendo, subsidiariamente, a fixação dos critérios de cálculo dos juros de mora na forma prevista no art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, ao qual a C. Décima Turma, à unanimidade, negou provimento (fl. 181).

Interpostos recursos especial e extraordinário pela autarquia previdenciária, estes tiveram a admissibilidade examinada pela Vice-Presidência desta Corte (fl. 201/203), tendo sido determinado o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), esposou o entendimento no sentido de que *os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem.*

Após breve relatório, passo a decidir.

A decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo (CPC, art. 557, §1º) fixou o entendimento de que, ajuizada a demanda em data anterior a 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de cálculo dos juros de mora dos créditos contra a Fazenda Pública, não se aplicariam os índices previstos na novel legislação.

Não merece subsistir a decisão nesse aspecto.

Com efeito, o E. STJ, no julgamento acima reportado, assentou o entendimento de que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem, sendo que para os períodos anteriores serão aplicáveis os parâmetros estabelecidos na legislação então vigente.

Destarte, a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP) e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, em juízo de retratação, em consonância com o entendimento sufragado no RESP nº 1.205.946/SP, **dou parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil para reconsiderar parcialmente a decisão de fl. 160/163** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma acima explicitada

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034245-42.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.034245-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA BERNARDES MARCOLINO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.03567-2 2 Vt APARECIDA DO TABOADO/MS

DESPACHO

Fls. 273/283:- A desistência da ação somente é possível antes de proferida a sentença, sendo, após a sua prolação, cabível apenas a desistência do prazo para interposição de recurso ou deste por quem o interpôs.
O agravo legal interposto pelo réu encontra-se pendente de julgamento, razão porque necessária a sua manifestação quanto ao pleito da parte autora.
Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035890-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035890-5/SP

APELANTE : BOAVENTURA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WILSON APARECIDO MARTINHAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00144-6 1 Vt NOVA ODESSA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observando-se o art. 12 da Lei 1.060/50.

Agravo retido do INSS à fl. 71/72.

Em apelação o autor aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios, pedindo a reforma da sentença.

Contra-razões à fl. 225/228.

Em decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não se conheceu do agravo retido do INSS e deu-se parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data decisão impugnada (fl. 231/232)

À decisão proferida, o Instituto interpôs agravo (CPC, art. 557, §1º) em que requeria a fixação dos critérios de cálculo dos juros de mora na forma prevista no art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, a qual a C. Décima Turma, à unanimidade, negou provimento (fl. 255).

Dessa decisão foram interpostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados (fl. 269).

Interposto recurso especial pela autarquia previdenciária, este teve a admissibilidade examinada pela Vice-Presidência desta Corte (fl. 310), tendo sido determinado o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), esposou o entendimento no sentido de que a *os valores resultantes de condenações proferidas contra*

a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem.

Após breve relatório, passo a decidir.

A decisão proferida nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de embargos de declaração, fixou o entendimento de que, ajuizada a demanda em data anterior a 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de cálculo dos juros de mora dos créditos contra a Fazenda Pública, não se aplicariam os índices previstos na novel legislação.

Não merece subsistir a decisão nesse aspecto.

Com efeito, o E. STJ, no julgamento acima reportado, assentou o entendimento de que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem, mantidos para os períodos anteriores os parâmetros estabelecidos na legislação então vigente.

Destarte, a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP) e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Por fim, aplicável no caso em espécie o disposto no art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, nestes termos.

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Dessa forma, prospera, em parte, a pretensão do réu, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, em juízo de retratação, impõe-se a reforma parcial do julgado, em consonância com o entendimento sufragado no RESP nº 1.205.946/SP e nos termos do art. 535, do Código de Processo Civil, **acolho parcialmente os embargos de declaração do réu** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038223-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038223-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADIEL MANOEL DE CAMARGO
ADVOGADO : MARCELO BASSI
No. ORIG. : 09.00.00160-6 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao INSS da petição e documentos juntados pela parte autora nas fls. 261/275 dos autos.
Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
WALTER DO AMARAL

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039907-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039907-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : AMAURI MESSIAS
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00049-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Não conheço dos embargos declaratórios opostos à fl.135/148, haja vista que erroneamente referiu-se à publicação disponibilizada no Diário Eletrônico do dia 16.05.2012 como se fosse relativa à decisão de fl.77/81 que negou seguimento à sua apelação.

Contudo, conforme se verifica no documento anexado aos presentes embargos (fl.148), tal publicação refere-se aos declaratórios de fl.115/128, os quais não foram conhecidos por intempestivos (fl.133).

Cabe ressaltar que objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, o que não ocorreu no caso presente.

Diante do exposto, **não conheço dos embargos de declaração** opostos pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041863-38.2010.4.03.9999/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIANO DOS SANTOS GABATORE incapaz
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES
REPRESENTANTE : ROSA DOS SANTOS GABATORE
No. ORIG. : 06.00.00117-2 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de amparo assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

O Instituto réu se insurgiu contra a sentença sustentando que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício e requerendo a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação (fl. 215/222).

Em decisão proferida nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, negou-se seguimento à apelação (fl. 225/227).

À decisão proferida, o Instituto interpôs agravo (CPC, art. 557, §1º) em que sustentava a improcedência do pedido, em vista do não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, requerendo, subsidiariamente, a fixação dos critérios de cálculo dos juros de mora na forma prevista no art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, ao qual a C. Décima Turma, à unanimidade, negou provimento (fl. 244).

Interpostos recursos especial e extraordinário pela autarquia previdenciária, estes tiveram a admissibilidade examinada pela Vice-Presidência desta Corte (fl. 277/279), tendo sido determinado o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), esposou o entendimento no sentido de que *os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem.*

Após breve relatório, passo a decidir.

A decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo (CPC, art. 557, §1º) fixou o entendimento de que, ajuizada a demanda em data anterior a 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de cálculo dos juros de mora dos créditos contra a Fazenda Pública, não se aplicariam os índices previstos na novel legislação.

Não merece subsistir a decisão nesse aspecto.

Com efeito, o E. STJ, no julgamento acima reportado, assentou o entendimento de que os valores resultantes de

condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem, sendo que para os períodos anteriores serão aplicáveis os parâmetros estabelecidos na legislação então vigente.

Destarte, a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP) e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, em juízo de retratação e em consonância com o entendimento sufragado no RESP nº 1.205.946/SP, **dou parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil para reconsiderar parcialmente a decisão de fl. 225/227** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma acima explicitada

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043188-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043188-8/SP

APELANTE	: LUISA CURVELO DA SILVA
ADVOGADO	: CASSIA MARTUCCI MELILLO
	: MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANDERSON ALVES TEODORO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG.	: 07.00.00040-4 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença por meio da qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da citação.

Em decisão proferida nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, deu-se parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, bem como majorar a verba honorária para 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença e deu-se parcial provimento à remessa oficial para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

À decisão proferida, o Instituto interpôs agravo (CPC, art. 557, §1º) em que requeria a fixação dos critérios de cálculo dos juros de mora na forma prevista no art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, ao qual a C. Décima Turma, à unanimidade, na parte conhecida, negou-lhe provimento (fl. 238).

Interposto recurso especial pela autarquia previdenciária, este teve a admissibilidade examinada pela Vice-Presidência desta Corte (fl. 322), tendo sido determinado o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), esposou o entendimento no sentido de que *a os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem.*

Após breve relatório, passo a decidir.

A decisão proferida nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo (CPC, art. 557, §1º) fixou o entendimento de que, ajuizada a demanda em data anterior a 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de cálculo dos juros de mora dos créditos contra a Fazenda Pública, não se aplicariam os índices previstos na novel legislação.

Não merece subsistir a decisão nesse aspecto.

Com efeito, o E. STJ, no julgamento acima reportado, assentou o entendimento de que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem, mantidos para os períodos anteriores os parâmetros estabelecidos na legislação então vigente.

Destarte, a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP) e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Por fim, aplicável no caso em espécie o disposto no art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, nestes termos.

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Dessa forma, prospera, a pretensão do réu, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, em juízo de retratação, impõe-se a reforma parcial do julgado, em consonância com o entendimento sufragado no RESP nº 1.205.946/SP e nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo do réu** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046412-91.2010.4.03.9999/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARACY DE LIMA
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG. : 07.00.00059-8 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de amparo assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

O Instituto réu se insurgiu contra a sentença requerendo a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e a exclusão dos honorários de sucumbência.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação (fl. 140/142).

Em decisão proferida nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, deu-se parcial provimento à apelação (fl. 144).

À decisão proferida, o Instituto interpôs agravo (CPC, art. 557, §1º) em que requeria a fixação dos critérios de cálculo dos juros de mora na forma prevista no art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, ao qual a C. Décima Turma, à unanimidade, negou provimento (fl. 167).

Interpostos recursos especial e extraordinário pela autarquia previdenciária, estes tiveram a admissibilidade examinada pela Vice-Presidência desta Corte (fl. 249/251), tendo sido determinado o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), esposou o entendimento no sentido de que *os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem.*

Após breve relatório, passo a decidir.

A decisão proferida nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo (CPC, art. 557, §1º) fixou o entendimento de que, ajuizada a demanda em data anterior a 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de cálculo dos juros de mora dos créditos contra a Fazenda Pública, não se aplicariam os índices previstos na novel legislação.

Não merece subsistir a decisão nesse aspecto.

Com efeito, o E. STJ, no julgamento acima reportado, assentou o entendimento de que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem, sendo que para os

períodos anteriores serão aplicáveis os parâmetros estabelecidos na legislação então vigente.

Destarte, a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP) e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, em juízo de retratação e em consonância com o entendimento sufragado no RESP nº 1.205.946/SP, **dou parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil para reconsiderar parcialmente a decisão de fl. 144** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma acima explicitada

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002397-79.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.002397-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : HENRIQUE ALBERTO KLUGE
ADVOGADO : ANTONIO JAMIL CURY JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023977920104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora opôs os presentes embargos de declaração em face da decisão da fl. 277 dos autos que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Alega a parte embargante, em síntese, que haveria obscuridade a ser sanada no julgado, uma vez que o peticionário não requereu a antecipação dos efeitos da tutela, mas apenas que fosse cumprida a decisão monocrática acostada nas fls. 172/179 que determinou a implantação imediata de novo jubramento.

É o relatório.

DECIDO

A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

"A parte autora pleiteia a concessão da tutela antecipatória, para a imediata implantação do novo benefício, independentemente do julgamento dos recursos pendentes, tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Com efeito, existindo o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, vez que a natureza alimentar do benefício se mostra imperiosa, seria justo que se autorizasse a imediata implantação do benefício. Contudo, no presente caso, o fato da parte autora receber mensalmente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 1058692124), concedido em 02/07/1997, afasta a alegada urgência na medida, razão pela

qual indefiro o pedido de concessão de tutela antecipada.

Sendo assim, em face desta análise sumária, estando ausente um dos fundamentos que deveriam ensejar a concessão da tutela pleiteada, deixo de concedê-la.

Aguarde-se o julgamento dos recursos pendentes.

Intimem-se."

Desarrazoada a alegação, por inexistir a obscuridade a qual se refere a parte embargante.

Com efeito, ao instituir o art. 273 do CPC, dois foram os requisitos estipulados pelo legislador para a concessão da medida antecipatória: existência de prova inequívoca que conduza à verossimilhança da alegação e que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, o fato de a parte autora receber mensalmente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 1058692124), concedido em 02/07/1997, afasta a alegada urgência na medida, razão pela qual deixei de conceder a tutela antecipada.

Esclareço, todavia, que a expressão "...com a imediata implantação de novo jubramento a ser calculado pelo INSS..." (fl. 179), foi utilizada no sentido de que a autarquia, em ato subsequente à cessação do benefício da parte autora, deverá implantar o novo benefício.

Isto posto, **nego provimento aos presentes embargos de declaração.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005512-66.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005512-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LUIZ FERREIRA DE FRANCA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055126620104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva o recálculo de sua renda mensal inicial, para que as gratificações natalinas integrem o cálculo do salário-de-benefício. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

O demandante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o julgamento da lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil incorreu em cerceamento de defesa, por não possibilitar a ela a produção de prova, assim como não foram obedecidos os

ditames de aplicação de tal dispositivo legal, haja vista que não informou qual o processo análogo e, tampouco, transcreveu a sentença prolatada em processo idêntico. No mérito, aduz, em síntese, que a alteração do artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 ocorrida em 1994 não goza de legitimidade, razão pela qual as gratificações natalinas devem compor os salários-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

Verifica-se, assim, que o juiz não está obrigado a indicar o processo idêntico ou transcrever a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos.

Ademais, a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Do mérito

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora é titular de aposentadoria por tempo de serviço desde 03.03.1995 (fl. 16).

O artigo 30, § 6º, do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, assim previa:

Art. 30. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição relativos aos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data de entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

.....
§ 4º Serão considerados para cálculo do Salário-de-Benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

.....
§ 6º A remuneração anual (13º salário) somente será considerada no cálculo do Salário-de-Benefício quando corresponder a 1 (um) ano completo de atividade.

Do mesmo modo, o artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (em sua redação original), prescrevia que seriam considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, sendo que o §º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 era expresso quanto à inclusão da gratificação natalina no cálculo do benefício, *verbis*:

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.

Portanto, não havia qualquer determinação no sentido de se excluir a gratificação natalina da base de cálculo do benefício.

Entretanto, tais dispositivos tiveram suas redações alteradas através da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, *verbis* :

Art. 29. (Lei 8.213/91)

§ 3º - Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina).

Art.28. (Lei 8.212/91)

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento.

Assim, tendo a aposentadoria sido concedida em 03.03.1995, resta evidente que na composição do período-básico-de-cálculo não serão consideradas as gratificações natalinas, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, em suas novas redações, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse.

A propósito do tema, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. VARIAÇÃO DO IRSM. LEIS Nº 8.542/92 E 8.700/93. URV. LEI Nº 8.880/94.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Mediante a aplicação dos índices legais os benefícios previdenciários ficam preservados, segundo o princípio constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios.

III - A L. 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, ao assegurar, em seu art. 20, § 3º, que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994, tratou de resguardar o valor real dos benefícios, em obediência aos ditames constitucionais.

IV - Remessa oficial e apelação da autarquia providas e apelação da parte autora desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 697632/SP; 10ª Turma; Relator Dês. Fed. Castro Guerra; DJ de 23.11.2005, pág. 727)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pela parte autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005512-66.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005512-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LUIZ FERREIRA DE FRANCA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00055126620104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Compulsando os autos, verifica-se que, embora tenha havido pedido expresso de publicação com exclusividade em nome do patrono Guilherme de Carvalho, a intimação acerca da decisão de fl. 140/141 foi realizada em nome da advogada Ana Luiza Vieira dos Santos.

Dessa forma, determino a republicação da decisão de fl. 140/141, intimando-se as partes, inclusive quanto à devolução do prazo recursal.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013137-20.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.013137-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ILDA CALEGARI MENDES
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.01744-4 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DESPACHO

Vistos.

Dê-se ciência às partes dos laudos periciais de fls. 198/200 e de 209/210.

Após, abra-se vista dos autos ao MPF.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017470-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017470-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : ZILDA MARIA DA SILVA OLIVARES
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 07.00.00033-3 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, contra decisão que negou seguimento à apelação da autarquia, interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Sustenta o agravante, em suma, a ausência de prova material do efetivo exercício de atividade rural pela parte autora, uma vez que a declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tupã e Região, datada de 06/06/06, com período de trabalho entre 15/07/68 e 11/01/74, não pode ser aceita, haja vista ser extemporânea ao fato que se pretende provar, além da ausência de presunção de veracidade e legitimidade, pois o referido documento não possui fé pública, sendo considerado pela jurisprudência como mera declaração particular.

Alega, ainda que o cônjuge da autora foi trabalhador urbano durante o período de 11.02.74 até 19.03.02, na Prefeitura Municipal de Rinópolis, estando aposentado por tempo de serviço, o que descaracteriza o regime de economia familiar, sendo que não há comprovação da carência mínima no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Aduz, por fim, violação dos Arts. 55, § 3º, 142 e 143, da Lei 8.213/91, Súmula 149 do STJ e Arts. 368 e 400, do CPC.

É o relatório. Decido.

Conquanto a declaração do Sindicato de fl. 13 não tenha valor de indício de prova material da atividade rural, a certidão de fl. 16 firmada pelo chefe do posto fiscal da Delegacia Regional Tributária de Presidente Prudente/SP, que possui fé pública, faz início de prova da referida atividade, pois atesta que o cônjuge da autora trabalhou na condição de parceiro rural no período de 15/07/68 a 14/03/74.

Ocorre que referida prova material não restou corroborada pela prova testemunhal.

Por primeiro, cumpre esclarecer que, tendo o cônjuge deixado a lide no campo a partir de 1974, cabia à autora apresentar, após tal data, outro documento que demonstrasse indício de ter ela continuado a exercer a atividade rural, haja vista que a condição de parceiro rural atestada na certidão em nome do marido não pode ser estendida à autora para o período posterior, em que ele foi admitido como trabalhador urbano na Prefeitura.

Outrossim, verifica-se que os depoimentos das testemunhas estão em contradição com a prova material produzida, pois declararam que o marido da autora sempre trabalhou na cidade e que ambos sempre residiram na cidade, quando o comum em contratos de parceria é o parceiro outorgado residir no imóvel rural com sua família. Assim, como admitir que a autora trabalhava em regime de economia familiar, se seu cônjuge, quem celebrou contrato de parceria com o proprietário da terra, lá (e com ela) não trabalhava?

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade a trabalhador rural e cassar a tutela antecipada concedida.

Sem condenação em ônus da sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da Justiça gratuita.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020119-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DEONICE DE MEIRA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00018-6 3 Vr TATUI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto em face de decisão proferida por este Relator que, monocraticamente, negou seguimento à apelação da parte autora, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

DECIDO.

O recurso de agravo é meio processual adequado para impugnar decisão terminativa, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

No presente caso, verifico que o recurso interposto pela parte agravante é intempestivo, uma vez que a r. decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 26-06-2012, considerando-se data de publicação 27-06-2012 (quarta-feira), conforme certidão da fl. 81, e o agravo somente foi interposto em 03-07-2012 (data do protocolo), decorrido, portanto, o prazo legal para a agravante impugnar a decisão.

Sendo assim, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao presente agravo.**

Intime-se.

Determino, após as formalidades legais, a devolução dos autos à origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020614-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020614-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PASSOS SEVERO

INTERESSADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : GERALDO BATISTA CAMPOS
REMETENTE : JOAO PAULO ALVES DE SOUZA
AGRAVADO : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FLS.
: 08.00.00170-8 3 Vr DIADEMA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto em face da decisão que deu provimento à remessa oficial e à apelação da autarquia, para reformar a r. sentença, tão-só, no que toca aos juros de mora e às custas processuais.

Requer o agravante, em suma, seja reconhecida a prescrição quinquenal das parcelas anteriores à data da propositura da ação (05/08/08), tendo em vista o termo inicial ter sido fixado a partir da data do requerimento administrativo (04/02/02).

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao agravante.

A prescrição, se ela não atinge o fundo do direito, incidirá unicamente sobre as prestações não compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, na forma do parágrafo único do Art. 103 da Lei 8.213/91, consoante, aliás, o enunciado da Súmula 85 do STJ:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

Portanto, se o requerimento administrativo do benefício foi protocolizado em 04/02/02, indeferido em 30/01/03 (fl. 86), e, dos autos, não consta recurso administrativo dessa decisão, considerado o ajuizamento da ação em 05/08/08, de fato, ocorreu a prescrição quinquenal das parcelas compreendidas entre 04/02/02 a 04/08/03.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo em retratação, para reconhecer a prescrição quinquenal, nos termos supra explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025366-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025366-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOSE DE LUNA SOARES
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.

No. ORIG. : 10.00.00063-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto em face da decisão que deu parcial provimento à apelação da autarquia, para reformar a r. sentença no que toca aos juros de mora e ao termo inicial do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Sustenta o agravante, em suma, a inexistência de início de prova material do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar, eis que o autor desenvolveu atividade urbana por vários anos, o que descaracteriza o suposto labor rural.

Aduz, ainda, que, em período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, bem como antes do complemento da idade mínima de 60 anos, não se comprovou o labor rural pelo tempo suficiente nos termos dos Arts. 142 e 143, da Lei 8.213/91.

Alega, por fim, violação aos Arts. 55, § 3º, 108, 142 e 143 da Lei 8.213/91, Súmula 149 do STJ e Arts. 368 e 400, do CPC.

É o relatório. Decido.

Com razão o INSS, o autor apresentou certidão de casamento celebrado em 09/01/65 e certificado de dispensa de incorporação militar emitido em 15/06/76, e em ambos os documentos consta como lavrador. Juntou ainda cópia de declaração de sindicato, datada de 25/03/10, em que registrado que exerceu atividade rural no período de 1959 a 1975.

Ocorre que há nos autos, CNIS à fl. 40, vínculos de natureza urbana (CLT e estatutário) por diversos e extensos períodos compreendidos entre 28/12/78 a 16/09/03, cuja existência aniquila por completo aquele início de prova material e diverge dos depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade e revogar a tutela antecipada concedida.

Sem condenação nos ônus da sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da Justiça gratuita.

À vista de eventual prática do delito tipificado no Art. 342 do CP pelas testemunhas inquiridas, remetam-se cópia dos autos ao MPF para as providências cabíveis.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029704-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029704-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MANOEL JOSE DOS SANTOS
REMETENTE : EVERSON HIROMU HASEGAWA
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
: 05.00.00288-8 3 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 176 - Defiro pelo prazo requerido.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031356-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031356-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOSE JORGE COLLU
ADVOGADO : EMERSON FRANCISCO GRATAO
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 10.00.00338-1 2 Vr BIRIGUI/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto contra decisão que deu parcial provimento à apelação do autor para conceder a aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 01.07.2009, reconhecendo como especial o período de 02.05.1978 a 20.12.1990, convertido nos termos da legislação em vigor por ocasião do labor.

Sustenta a agravante que o termo inicial da condenação merece ser alterado, pois, conforme já reconhecido na decisão, o autor apenas preencheu todos os requisitos em 01.07.2009, propondo a ação somente em 17/12/2010 e a citação válida deu-se em 06.01.2011 (fls. 61). Assim, o termo inicial do benefício não deve ser fixado antes da citação, nos termos do Art. 219, do CPC.

Aduz, ainda, que o autor faz jus ao benefício desde 01.07.2009, porém os pagamentos são devidos a partir da citação válida, ocorrida em 06.01.2011.

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao agravante quanto ao termo inicial do benefício. A parte autora ingressou com requerimento administrativo em 21/11/08 e em fevereiro de 2009 teve ciência do julgamento do recurso interposto. Entretanto, apenas ajuizou a presente ação 17/12/10, tendo preenchido os requisitos ao benefício em data posterior ao indeferimento administrativo.

Assim, a DIB deve ser fixada na citação, ocorrida em 06/01/11.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para alterar a DIB para 06/01/11.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040841-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040841-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : INACIO PIRES VIEIRA
ADVOGADO : DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00145-2 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao INSS da petição e documentos juntados pela parte autora nas fls. 219/227 dos autos.
Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
WALTER DO AMARAL

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045387-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045387-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA APARECIDA GARCIA VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00019-7 2 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Da análise dos autos, consta relatório médico de ambulatório de medicina do trabalho do HC-UNICAMP, datado de 18-04-2007 (fl. 44), informando que a autora não tem condições de realizar esforço físico com os membros superiores.

Por sua vez, o laudo médico-pericial, acostado nas fls. 224/227, atesta que a requerente não apresenta incapacidade para o exercício de atividade laborativa, todavia, não há informação precisa de que a autora se encontra apta para a atividade que habitualmente exercia, qual seja, a de costureira em indústria de calçados (fl. 12).

Sendo assim, imprescindível a complementação do exame médico pericial, à apuração da real condição da postulante, devendo ser oportunizada às partes a apresentação de quesitos a serem respondidos pelo perito judicial. Dessa forma, determino a baixa dos autos à Vara de origem para a complementação do exame pericial, retornando os autos a este Tribunal, após intimação às partes, com vistas a oportuno julgamento. Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046540-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046540-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ANDRESSA DA SILVA COSTA incapaz
: MATHEUS DA SILVA COSTA incapaz
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DIAS
REPRESENTANTE : ANDRESSA DONIZETH DA SILVA SOUSA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 10.00.00132-3 1 Vt URUPES/SP

Decisão

Trata-se de agravos legais interpostos em face da decisão que, de acordo com o Art. 267, IV, do CPC, extinguiu o processo sem resolução do mérito, em autos em que se pleiteia benefício de pensão por morte.

Sustenta a parte autora que apresentou início de prova material de que o *de cujus* sempre trabalhou como motorista, conforme corroborado pela testemunha Juraci. Sustenta ainda a competência da Justiça Federal para o julgamento da demanda, uma vez que o que se pretende provar é a relação de dependência e a qualidade de segurado do falecido, e não o reconhecimento das atividades prestadas pelo falecido, que estão devidamente comprovadas nos autos.

Por sua vez, aduz o INSS que a Justiça Federal é competente para o julgamento da demanda, haja vista que esta não é oriunda de relação de trabalho, mas de benefício previdenciário. Por fim, alega, ainda, violação ao Art. 557, do CPC.

É o relatório. Decido.

Em juízo de retratação, declaro esta Justiça competente ao exame do pleito, de natureza previdenciária, cabendo-lhe analisar a prova dos autos, no que tange à qualidade de segurado do falecido. Assim, reconsiderada a decisão agravada, passo ao exame do recurso de apelação.

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria.

Os autores pleitearam o benefício administrativamente, em 12/03/07, que foi indeferido por não cumprimento da carência.

Os autores, conforme certidões de nascimento, são filhos do *de cujus*, cujo óbito ocorreu em 04/11/96 (fl. 39), quando tinha 31 anos de idade.

Para demonstrar a qualidade de segurado, colacionou, a título de início de prova material, certificados de fornecedor, recibos de transportadora referente a pagamento de frete de indústria e notas de balança.

A testemunha declarou que o falecido trabalhou para ela, de 1988 a 1995, como motorista de caminhão e ajudante e, depois, para seu irmão, como motorista, transportando laranja, vindo a falecer aproximadamente um ano depois.

Oficiada, a empresa Transportadora Neves Ltda, na pessoa de seu representante, declarou constar de seus cadastros o nome de Adilson Orlando da Costa como fretista. De sua vez, informou o delegado de polícia não haver localizado nenhum registro de veículo com as placas mencionadas nos documentos trazidos pelos autores.

Nesse passo, embora produzida a prova de que o *de cujus* trabalhava como motorista, não se desincumbiram os autores de comprovar o vínculo empregatício, a partir do qual seria possível presumir o recolhimento das contribuições pelo empregador. Assim, na condição de trabalhador autônomo, tem-se que o contribuinte individual é o responsável pelo recolhimento das contribuições, devendo demonstrá-lo quando do pleito de benefício previdenciário.

Destarte, por não demonstrarem os autores a qualidade de segurado do *de cujus*, não lhes assiste razão quanto ao pedido de reforma da sentença.

Ante o exposto, dou provimento aos agravos para, reconsiderando decisão agravada, reconhecer a competência desta Justiça ao julgamento do feito, e, por conseguinte, proferindo novo julgamento do recurso de apelação, nego-lhe seguimento, nos termos do Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002343-64.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.002343-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : MOACIR VIGARI
ADVOGADO : ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023436420114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, de ofício, reconheceu a decadência do direito

do autor à revisão de seu benefício previdenciário, julgando prejudicado o exame da apelação.

Aduz o embargante, em suma, omissão e obscuridade quanto à incidência do prazo de decadência previsto no Art. 103-A, da Lei 8.213/91, sustentando a irretroatividade da MP 1.523, de 27.06.97, vez que o pedido da parte autora importa em alteração da renda mensal e não modificação no ato de concessão.

Alega, ainda, existência de jurisprudência precedente que reconhece a não aplicação de prazo decadencial para pedidos de revisão do ato de concessão.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos são procedentes.

A decisão embargada resultou omissa quanto ao pedido de readequação do benefício do autor aos tetos estabelecidos pela EC 20/98 e EC 41/03.

Assim, embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1523/97, convertida na Lei 9528/97, não incide na espécie.

Isso porque não trata a presente ação de pedido de revisão da RMI, nos termos do Art. 103 da Lei 8213/91, que se refere à revisão de ato de concessão.

O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41/2003 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.

Destarte, reconheço que a decisão incorreu em omissão, por não haver se pronunciado acerca da questão das emendas constitucionais supracitadas, razão pela qual, saneando o vício, dou por afastada a decadência e passo a dispor sobre o mérito.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu o teto de pagamento dos benefícios pagos pela Previdência Social. Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia, decidindo pela constitucionalidade do limite legalmente imposto.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi reajustado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41 /03 (Art. 5º).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41 /2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRA CONSTITUCIONAL . AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infra constitucional : a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda constitucional n. 41 /2003 aos benefícios

previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional . 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"
Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a incidência, à época, do teto máximo do salário-de-benefício.

De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se o novo teto previsto na emenda constitucional nº 41 /03, respeitada a prescrição quinquenal.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. TETO . ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41 /2003. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS ANTERIORMENTE CONCEDIDOS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ. II - O Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento do RE 564.354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, pendente de acórdão, assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos s previstos nas referidas emenda s Constitucionais nº 20/98 e 41 /2003 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, por meio da re adequação dos valores percebidos aos novo s teto s. III - No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação. IV - Agravo do INSS parcialmente provido (art.557, §1º, do CPC). (g.n.) (AC 200761830066556; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1546772; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA

Fonte DJF3 CJI DATA:15/12/2010 PÁGINA: 618).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. LIMITE TETO DA EC Nº 20/98 E DA EC Nº 41 /03. SALÁRIO DE BENEFÍCIO INFERIOR AO TETO . HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. 1. Ação Ordinária aforada em face do INSS, com o fim de obtenção da revisão da Renda Mensal Inicial (RMI) do benefício da Apelante -aposentadoria por tempo de serviço, com proventos proporcionais- de sorte a que fossem considerados os tetos do valor dos benefícios previdenciários fixados em R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais), pela emenda constitucional nº 20/98, e em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), pela emenda constitucional nº 41 /03. 2. Matéria recentemente enfrentada pelo Supremo Tribunal de Justiça -STF (RE 564354/SE), o qual entendeu pela possibilidade de aplicação do novo teto para a aposentadoria previsto na EC nº 20/98, aos benefícios concedidos antes da de sua vigência, incluindo-a como de repercussão geral. 3. Os benefícios que tiveram o salário de benefício limitado ao teto máximo previsto nas citadas emenda s devem sofrer uma re adequação dos valores percebidos aos novo s teto s, não importando em uma aplicação retroativa do art. 14, da EC nº. 20/98 e do art. 5º, da EC 41 /2003. Precedentes deste Regional. 4. Caso em que o salário de benefício da Autora não sofreu limitação do teto máximo do salário de contribuição vigente em maio de 1996, mês da concessão do benefício -R\$ 957,56-, vez que a RMI da aposentadoria proporcional por tempo de serviço da Autora (R\$ 649,32) foi fixada em valor inferior ao teto , consoante se infere da Carta de Concessão de fl. 18. 5. Cuidando-se de beneficiário da gratuidade processual, é incabível a condenação nos ônus próprios da sucumbência -STF, Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313.348-9/RS. Apelação provida, em parte. (g.n.) (Processo AC 00008115220104058400; AC - Apelação Cível - 5098 41 ; Relator(a) Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo; Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Terceira Turma Fonte DJE - Data::05/04/2011 - Página::445).

Quanto aos consecutórios, o Art. 31, da Lei 10.741 /03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41 -A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41 -A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO.

- 1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator.*
- 2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes.*
- 3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes.*
- 4. Embargos de divergência providos. (REsp nº 1.207.197/RS; unânime; Relator Ministro Castro Meira; d.j. 18.05.11)."*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre as diferenças que seriam devidas até a prolação da presente decisão, em consonância com o entendimento desta Turma e Súmula 111 do E. STJ.

Sem custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da Justiça gratuita.

Ante ao exposto, acolho os embargos de declaração para afastar a decadência e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS a revisar o benefício do autor e pagar as diferenças, observada a prescrição quinquenal, nos termos supra explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício revisado, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Moacir Vigari;
- b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) número do benefício:0860550354;
- d) renda mensal: RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 05/02/90.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002299-39.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002299-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE CARLOS PARRA
ADVOGADO : MAYCON LIDUENHA CARDOSO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00022993920114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto em face da decisão que, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação, para reconhecer a decadência do direito da parte autora à revisão de seu benefício previdenciário.

Sustenta o agravante, em síntese, que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, sendo inaplicável o instituto da decadência previsto no Art. 103 da Lei 8.213/91.

Aduz, ainda, que, conforme se observa da carta de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, o salário de benefício superou o teto previdenciário vigente à época da sua concessão, sendo a este limitado, razão pela qual requer o recálculo da renda mensal da aposentadoria, com a liberação do salário de benefício nos limites permitidos pelos novos valores trazidos pelas EC 20/98 e EC 41/03, a partir das respectivas edições, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal.

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao agravante.

Embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1523/97, convertida na Lei 9528/97, não incide na espécie.

Isso porque não trata a presente ação de pedido de revisão da RMI, nos termos do Art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere à revisão de ato de concessão.

O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564354-9/SE é no sentido de que o teto do salário de contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.

Destarte, dou por afastada a decadência e passo a decidir sobre os demais pontos impugnados pelo INSS em apelação (pleito de improcedência do autor, reconhecimento de prescrição, fixação da correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11960/09 e redução de honorários advocatícios).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 564.354, assentou a constitucionalidade da retroatividade dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, consoante ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma Lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (g.n.).

(RE 564.354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14/02/2011)

Observe-se que no julgado supra transcrito, em que reconhecida a repercussão geral da matéria, o E. STF limitou-se a declarar constitucional a incidência dos novos tetos, sem se pronunciar, por constituir matéria infraconstitucional, sobre a forma de cálculo, ou seja, se na revisão do benefício o INSS está obrigado a aplicar o limitador (teto) somente após definida a renda mensal do benefício, permanecendo inalterado o salário de benefício definido na sua concessão, ainda que o segurado perceba quantia inferior. Nessa ordem de ideias, a incidência do limitador previdenciário consiste em elemento redutor do valor final do benefício.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, absorção do valor resultando do redutor pelos novos tetos.

Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a incidência, à época, do teto máximo no salário de benefício.

De rigor a readequação dos valores dos benefícios pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, respeitado o prazo

prescricional quinquenal parcelar.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. TETO. ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS ANTERIORMENTE CONCEDIDOS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ. II - O Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento do RE 564.354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, pendente de acórdão, assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos. III - No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação. IV - Agravo do INSS parcialmente provido (art.557, §1º, do CPC). (g.n.)

(TRF3, AC 200761830066556; Apelação Cível 1546772; Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 CJI 15/12/2010 p. 618).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. LIMITE TETO DA EC Nº 20/98 E DA EC Nº 41/03. SALÁRIO DE BENEFÍCIO INFERIOR AO TETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. 1. Ação Ordinária aforada em face do INSS, com o fim de obtenção da revisão da Renda Mensal Inicial (RMI) do benefício da Apelante -aposentadoria por tempo de serviço, com proventos proporcionais- de sorte a que fossem considerados os tetos do valor dos benefícios previdenciários fixados em R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais), pela Emenda Constitucional nº 20/98, e em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), pela Emenda Constitucional nº 41/03. 2. Matéria recentemente enfrentada pelo Supremo Tribunal de Justiça -STF (RE 564354/SE), o qual entendeu pela possibilidade de aplicação do novo teto para a aposentadoria previsto na EC nº 20/98, aos benefícios concedidos antes da de sua vigência, incluindo-a como de repercussão geral. 3. Os benefícios que tiveram o salário de benefício limitado ao teto máximo previsto nas citadas Emendas devem sofrer uma readequação dos valores percebidos aos novos tetos, não importando em uma aplicação retroativa do art. 14, da EC nº. 20/98 e do art. 5º, da EC 41/2003. Precedentes deste Regional. 4. Caso em que o salário de benefício da Autora não sofreu limitação do teto máximo do salário de contribuição vigente em maio de 1996, mês da concessão do benefício -R\$ 957,56-, vez que a RMI da aposentadoria proporcional por tempo de serviço da Autora (R\$ 649,32) foi fixada em valor inferior ao teto, consoante se infere da Carta de Concessão de fl. 18. 5. Cuidando-se de beneficiário da gratuidade processual, é incabível a condenação nos ônus próprios da sucumbência -STF, Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313.348-9/RS. Apelação provida, em parte.

(TRF5, AC 00008115220104058400; Apelação Cível 509841; Rel. Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo; Terceira Turma; DJE 05/04/2011 - p. 445).

Quanto aos pedidos de reconhecimento de prescrição e fixação da correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11960/09, carece o recorrente de interesse recursal.

Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. O artigo 20, §4º, do CPC, não obstante autorize o arbitramento da verba em percentual inferior ao limite de 10%, não o obriga, se, mediante apreciação equitativa, o magistrado entender em sentido diverso.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso de agravo interposto pela parte autora, para, reconsiderando a decisão agravada, afastar a decadência, e, nos termos do Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003485-97.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003485-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JUVENAL SERGIO MONTAI
ADVOGADO : MAYCON LIDUENHA CARDOSO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00034859720114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto em face da decisão que, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação, para reconhecer a decadência do direito da parte autora à revisão de seu benefício previdenciário.

Sustenta o agravante, em síntese, que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, sendo inaplicável o instituto da decadência previsto no Art. 103 da Lei 8.213/91.

Aduz, ainda, que, conforme se observa da carta de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, o salário de benefício superou o teto previdenciário vigente à época da sua concessão, sendo a este limitado, razão pela qual requer o recálculo da renda mensal da aposentadoria, com a liberação do salário de benefício nos limites permitidos pelos novos valores trazidos pelas EC 20/98 e EC 41/03, a partir das respectivas edições, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal.

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao agravante.

Embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1523/97, convertida na Lei 9528/97, não incide na espécie.

Isso porque não trata a presente ação de pedido de revisão da RMI, nos termos do Art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere à revisão de ato de concessão.

O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564354-9/SE é no sentido de que o teto do salário de contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.

Destarte, dou por afastada a decadência e passo ao julgamento das questões devolvidas em apelação.

O INSS suscita carência de ação do autor, ao argumento de que revisará seu benefício por força da decisão proferida nos autos da ACP 00049112820114036183.

Como cediço, a ação civil pública não inibe as ações individuais, remanescendo o interesse de agir do autor, especialmente quanto às parcelas em atraso, consectários e verbas sucumbenciais.

Nessa linha:

"PROCESSUAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CORREÇÃO MONETÁRIA - FGTS - LITISPENDÊNCIA - AÇÕES INDIVIDUAIS - INEXISTÊNCIA.

Não há litispendência entre ação civil pública e as ações individuais. Mesmo já ajuizada a ação civil pública e concedida a liminar autorizando a correção monetária dos depósitos do FGTS, continua a existir o legítimo interesse processual dos autores.

Recurso improvido."

(REsp 192.322/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/02/1999, DJ 29/03/1999, p. 104).

Ante o exposto, dou provimento ao recurso de agravo interposto pela parte autora, para, reconsiderando a decisão, afastar a decadência, e, nos termos do Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011594-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011594-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MIGUEL FRANCISCO DE SALES
ADVOGADO : JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUízo FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00019265020124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, officie-se o MM. Juiz *a quo* para prestar informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013772-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013772-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ERONILDES REIS
ADVOGADO : MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 12.00.00053-7 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Alega o agravante estarem preenchidos todos os requisitos para a prorrogação do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Com informações do magistrado *a quo*, vieram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

Consta dos autos que o agravante é portador de doenças ortopédicas da coluna vertebral e, segundo atestado médico colacionado, seu estado de saúde reclama afastamento das atividades laborais (fls. 22/23). Assim, ao que tudo indica, não há condições físicas para o desempenho de suas funções de vigilante.

Assim, incapacitado para exercer o labor e na condição de segurado, restam preenchidos os requisitos para o restabelecimento do auxílio-doença.

Este, aliás, é o entendimento já consolidado nesta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. I- O art. 558, do CPC exige a presença simultânea dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso. II- Quanto ao argumento do recorrente no sentido da impossibilidade de concessão da tutela antecipada contra a autarquia, rejeito-o com supedâneo na Súmula nº 729, do C. Supremo Tribunal Federal, in verbis: "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária". III- A autora recebeu o auxílio-doença de 16/03/05 até 30/12/07 (fls. 53). Todavia, a declaração médica de fls. 46, datada de 15/07/08, informa que a agravada "encontra-se em acompanhamento regular com quadro de Lupus Eritematoso Sistêmico há 4 anos evoluindo neste período c/ quadro de poliartrite e lesão cutânea", estando "impossibilitada para o trabalho". Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade, ficou comprovado, ao menos em sede de cognição sumária, que a autora faz jus ao benefício. Inexistindo a relevância da fundamentação, fica prejudicado o exame de eventual perigo de dano, dada a simultaneidade dos requisitos (art. 558, CPC), conforme acima declinado. IV- Recurso improvido..

(8ª Turma, AI 200803000445470, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 20/09/2010, v.u., DJ 29/09/2010)

Portanto, é de rigor a reforma da r. decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final.

Destarte, em razão dos precedentes esposados, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013772-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013772-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ERONILDES REIS
ADVOGADO : MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 12.00.00053-7 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DESPACHO
Fls. 44/45 e 48:- Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016069-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016069-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : WULFRANO NAVARRO SANCHEZ e outros
: AILTON FLAVIO PECANHA BRANDAO
: ARNALDO LORCA RODRIGUES
ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro
SUCEDIDO : EURIDES BADARI
AGRAVANTE : ISALENE BENEDITA FERREIRA
: FRANCISCO PALLANTE
: JOSE SILAS MORAES
: MANOEL BAPTISTA TARIFA
: MARIA ERNESTINA DOS SANTOS
: PAULO FERREIRA LEAL
ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro
SUCEDIDO : PEDRO SOARES DE ANDRADE
AGRAVANTE : IVONE CORDEIRO DE ANDRADE
ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro
AGRAVANTE : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN
ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00002704620014036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória do requerimento de expedição de precatório/RPV em separado, para pagamento de honorários contratados com advogado.

Sustenta a parte agravante que há previsão em lei para o destaque dos honorários, e que a cópia dos respectivos contratos foram trazidas à colação no prazo legal.

Vislumbro a plausibilidade de parte das alegações, diante do preceito da Lei nº 8.906/94, que em seu artigo 22, §4º, autoriza o pagamento dos honorários em separado. Além disso, com exceção ao contrato do agravante Francisco Pallante, as cópias de todos os demais contratos de honorários foram juntadas aos autos antes da expedição do precatório/RPV (fls. 286/296), de acordo com o citado dispositivo legal.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016321-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016321-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : EVA VENTURA RIBEIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ÉRICA FONTANA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00022528620124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte agravante opôs o presente recurso de embargos de declaração em face da decisão das fls. 47/50 dos autos.

Por sua vez, a decisão embargada deu parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora, para determinar que o pedido de indenização por danos morais integre o pedido principal, haja vista que guarda relação com a questão previdenciária suscitada, desde que o mesmo não ultrapasse a quantia correspondente ao benefício requerido.

Alega a parte embargante, em síntese, haver obscuridade a ser sanada no julgado, no tocante à ausência de manifestação quanto à competência da Justiça Federal para o julgamento do feito, tendo em vista que, somando-se a quantia correspondente aos danos morais, nos parâmetros determinados pela r. decisão embargada, ao valor do

benefício calculado pela Contadoria, nas fls. 38/40 destes autos, apurar-se-á valor da causa superior a sessenta salários mínimos.

Decido.

Inicialmente assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Não vislumbro no mencionado *decisum* o alegado vício.

Ressalte-se que a r. decisão embargada somente limitou o valor relativo aos danos morais ao valor econômico do benefício pleiteado, cabendo à parte determinar o montante pretendido, ou requerer ao MM. Juiz *a quo* que o faça, como bem ressaltou a própria agravante, na fl. 4 dos presentes autos, *in verbis*:

"Quanto ao valor atribuído ao pedido de danos morais, entendemos, com a vênia de praxe, que caberia ao juízo singular intimar o (a) Agravante para estimar o valor da sua pretensão, por conhecer a dimensão de seu pretensão direito ou na data da prolação da sentença estimar o quantum indenizatório".

Dessa forma, tendo em vista a ausência de quantificação do dano moral até o presente momento, são absolutamente despropositadas as alegações da parte embargante. Pretende, na verdade, rediscutir a matéria, o que não é permitido em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, o que não se verifica.

Observe-se que os embargos declaratórios não consubstanciam meio próprio à revisão da decisão embargada.

Nesse passo, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Isto posto, **rejeito os embargos de declaração.**

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016690-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIANA MARIA MATOS FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LURDES BORGES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.00157-7 1 Vt COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se determinou o depósito antecipado dos honorários do perito pela autarquia previdenciária.

Sustenta a parte agravante que a antecipação da verba honorária deve ser providenciada pela parte que postulou a realização da perícia, ou então ser requisitada nos termos da Resolução CJF nº 541/2007.

Vislumbro a plausibilidade das alegações, vez que o depósito antecipado dos honorários pelo INSS é indevido.

A prova pericial foi requerida pela parte adversa, a quem a princípio caberia efetuar o depósito. Entretanto, ao que tudo indica, o autor é beneficiário da justiça gratuita (fl. 17); assim, o pagamento dos honorários periciais será realizado mediante recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados, e reembolsado ao erário pelo INSS apenas ao final da demanda, na hipótese de procedência da ação.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, requisitando-se o valor acima declinado ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, de acordo com o Art. 4º da Resolução CJF 541, de 18.01.07.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016699-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016699-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: EDITE NEVES DO CARMO
ADVOGADO	: FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG.	: 10.00.02657-4 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se determinou o depósito antecipado dos honorários do perito pela autarquia previdenciária.

Sustenta a parte agravante que a antecipação da verba honorária deve ser providenciada pela parte que postulou a realização da perícia, ou então ser requisitada nos termos da Resolução CJF nº 541/2007.

Vislumbro a plausibilidade das alegações, vez que o depósito antecipado dos honorários pelo INSS é indevido.

A prova pericial foi requerida pela parte adversa, a quem a princípio caberia efetuar o depósito. Entretanto, ao que tudo indica, o autor é beneficiário da justiça gratuita (fl. 23); assim, o pagamento dos honorários periciais será

realizado mediante recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados, e reembolsado ao erário pelo INSS apenas ao final da demanda, na hipótese de procedência da ação.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, requisitando-se o valor acima declinado ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, de acordo com o Art. 4º da Resolução CJF 541, de 18.01.07.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016836-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016836-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : DAVID RAPHAEL XAVIER BEZERRA e outro
: JOSE MARCOS GUARNIERI
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00034927920124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de emenda à inicial, para adequação do valor atribuído à causa.

Sustenta a parte agravante que é apropriado o montante de mil reais constante da inicial, tendo em vista que a ação foi movida apenas para averbação de tempo de serviço.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Em razão de seu caráter declaratório, a demanda promovida pelos ora agravantes não contém proveito econômico imediato.

Desse modo, os cálculos exigidos na decisão atacada não podem ser realizados, vez que inexistente litígio sobre pagamento de benefício previdenciário.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016935-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016935-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : SEBASTIAO FAUSTINO
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : LOURDES IVANIRDES FAUSTINO falecido
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 00.00.02777-8 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de habilitação de sucessor.

Sustenta a parte agravante que sua habilitação está de acordo com o Art. 112 da Lei de Benefícios.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Consta dos autos que o agravante é viúvo da segurada falecida, e que todos os filhos do casal são maiores e capazes (fls. 30/32). Logo, ao que tudo indica, é ele o único dependente a ser habilitado na condição de sucessor, nos termos do Art. 16, I, c/c o Art. 112, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018549-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018549-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : MANOEL ANTONIO DE ARAUJO FILHO
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00026662920074036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de expedição de ofício à ex-empregadora da parte autora, para que esta forneça os formulários SB-40, ou Perfil Profissiográfico Previdenciário, com os respectivos laudos técnicos, para comprovação de atividade especial.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020847-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020847-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : OLINDINA FERNANDES RICHTER
ADVOGADO : MARCOS DA SILVA VALÉRIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE PAULISTA SP
No. ORIG. : 11.00.00035-8 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se determinou o depósito antecipado dos honorários do perito pela autarquia previdenciária.

Sustenta a parte agravante que a antecipação da verba honorária é indevida, e que seu valor foi arbitrado de forma excessiva.

Vislumbro a plausibilidade das alegações, vez que a prova pericial foi presumidamente requerida pela parte adversa, a quem a princípio caberia efetuar o depósito. Entretanto, ao que tudo indica, o autor é beneficiário da justiça gratuita; assim, o pagamento dos honorários periciais será realizado mediante recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados, e reembolsado ao erário pelo INSS apenas ao final da demanda, na hipótese de procedência da ação.

Quanto ao valor arbitrado, a redução é medida de rigor, à vista do limite de R\$ 200,00 (duzentos reais) previsto na Resolução nº 541/07 do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, requisitando-se o valor acima declinado ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, de acordo com o Art. 4º da Resolução CJF 541, de 18.01.07.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao agravo.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020859-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020859-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EDUARDO DA SILVA
ADVOGADO : ANA CRISTINA ALVES DA PURIFICACAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP
No. ORIG. : 00026658820128260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020987-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020987-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: JOSEFA SARAPIAO DA CRUZ
ADVOGADO	: FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG.	: 09.00.00037-2 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DESPACHO

Postergo a análise do pedido de antecipação da tutela para após a vinda das informações.

Para tanto, oficie-se com urgência o Juízo *a quo*, em especial para que esclareça qual a motivação da ordem de recolhimento dos honorários periciais pelo INSS, vez que parte autora já efetuou o depósito desse montante, segundo consta da própria decisão agravada.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 25 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020989-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020989-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SUELI APARECIDA GUIZANI CRAVO
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00070317320104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo.

Sustenta a parte agravante que o recurso deve ser recebido em ambos os efeitos, a fim de suspender a tutela antecipada nos autos.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Ainda que a sentença proferida tenha sido de improcedência, o magistrado *a quo* manteve a tutela, entendendo que não poderia modificar a decisão oriunda desta Corte.

Vê-se, pois, que o caso não se amolda à regra do Art. 520, VII, do CPC, visto que não houve antecipação da tutela no bojo da sentença, ou mesmo a confirmação da tutela anteriormente concedida.

Assim, a apelação do agravante deverá ser recebida no duplo efeito, nos termos do Art. 520, *caput*, do mesmo diploma legal.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021145-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021145-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA FATIMA SOARES
ADVOGADO : SAMUEL VAZ NASCIMENTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG. : 12.00.00083-7 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se determinou a emenda à petição inicial, a fim de serem detalhados os vínculos de trabalho rural.

Sustenta a parte agravante que tais detalhes surgirão por meio das provas que pretende apresentar em juízo.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Ainda que de modo singelo, existe na inicial a delimitação do tempo de serviço rural, que é suficiente para permitir o seu recebimento. Precedente: TRF3, 7ª Turma, AC 00073514120014036120, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 21/07/2008, DJ 15/10/2008.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021341-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : AIRTON DA SILVA
ADVOGADO : ADRIANA DA SILVA SANTANA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP
No. ORIG. : 12.00.03172-1 2 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, os atestados médicos de fls. 29/30 confirmam a inaptidão do segurado para exercer suas atividades laborativas, vez que é portador de doenças da coluna vertebral, as quais atualmente lhe impedem de exercer suas funções de ajudante geral.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021506-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021506-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	: MARIA RODRIGUES DE SANTANA RIBEIRO
ADVOGADO	: LUIS ROBERTO OLIMPIO
CODINOME	: MARIA RODRIGUES DE SANTANA
AGRAVADO	: JOSEFA FERREIRA DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO	: JOÃO PAULO RODRIGUES
PARTE RE'	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	: 12.00.00039-4 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, deferiu a produção de prova oral tendente a comprovação da união estável havida entre a autora e o *de cujus*.

Sustenta a agravante, em apertada síntese, que vivia em união estável com o Sr. Mario de Souza por mais de 10 anos e era sua dependente, apesar do mesmo ser casado no Estado do Sergipe. Aduz que após a morte do seu companheiro requereu o benefício de pensão por morte concedido sob o NB 148.040.252-1 o qual vinha recebendo normalmente até que o mesmo foi dividido. Alega que obteve ciência da divisão do benefício por força de tutela antecipada concedida nos autos n. de ordem 2.514/10 no qual a ex-esposa do Sr. Mário move em face do INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte. Aduz, assim, que são dois processos reunidos por conexão (o primeiro no qual objetiva a manutenção do recebimento do benefício de pensão por morte na integralidade e, o outro, movido pela ex-esposa objetivando a concessão do benefício de pensão por morte sob alegação de ser dependente do ex-marido), por tal razão o que se discute nos autos é a impossibilidade de divisão do benefício, eis que a união estável e a dependência econômica já foram reconhecidas pelo INSS quando da concessão do benefício, motivo pelo qual, é desnecessária a produção de prova nesse sentido. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões, mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, **com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.**

In casu, a agravante se insurge em face de r. decisão de fls. 114/115 a qual deferiu a produção de prova oral, designando audiência de instrução e julgamento, *verbis*:

"(...)

Para dirimir a controvérsia e diante da necessidade da autora em produzir provas tendentes à comprovação da união estável havida entre ela e o de cujus, necessária à manutenção do benefício, defiro a produção de prova oral conforme requerido.

Para audiência de instrução e julgamento designo o dia 22 de novembro de 2012, às 15:00 hs.

"(...)"

Nesse passo, depreende-se da leitura da decisão agravada, dos documentos trazidos aos autos, bem como das razões recursais, a inexistência dos requisitos legais (*risco de lesão grave e de difícil reparação, inadmissão de apelação e quanto aos efeitos em que a apelação é recebida*) previstos a justificar a admissão do recurso na excepcional forma de instrumento.

Acresce relevar que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação é comparável com o *periculum in mora* ou risco de dano iminente do processo cautelar, refletindo-se, no dizer de Ovídio Baptista da Silva (*in, Do processo cautelar. Rio de Janeiro : Editora Forense, 1996, p. 73.*), na exposição a perigo do direito provável, o que não ocorre na hipótese dos autos.

Ante o exposto, **determino a conversão do presente recurso em agravo retido.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000309-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000309-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS ALEXANDRE VIEIRA RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : CLÁUDIA RENI CARDOSO
REPRESENTANTE : OLGA DE OLIVEIRA RIBEIRO
ADVOGADO : CLÁUDIA RENI CARDOSO
No. ORIG. : 09.00.00130-3 1 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

Oficie-se novamente a Municipalidade de Piedade a fim de que seja realizada a complementação do estudo social da parte autora, detalhando-se os gastos mensais da família, conforme requerido pelo Ministério Público Federal.

O aludido ofício deverá conter cópia da fl. 147.

Após, manifestem-se as partes.

Por fim, dê-se nova vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 14 de junho de 2012.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014788-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014788-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ARNON HERMENEGILDO DA SILVA
ADVOGADO : JOSÉ OLÍMPIO PARAENSE PALHARES FERREIRA (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00124-3 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

O laudo médico-pericial acostado nas fls. 74/80, atesta que o autor não apresenta incapacidade para o exercício de atividade laborativa.

No entanto, tendo em vista as afirmações do demandante nas fls. 92/95, imprescindível novo exame médico pericial por médico psiquiatra, à apuração da real condição do postulante, devendo ser oportunizada às partes a apresentação de quesitos a serem respondidos pelo perito judicial.

Assim, com determino a baixa dos autos à Vara de origem para realização de novo exame por médico psiquiatra, retornando os autos a este Tribunal, após intimação às partes, com vistas a oportuno julgamento.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018233-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018233-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : GELSON PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00105-6 1 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 73 - Defiro pelo prazo ora requerido.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator