



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 241/2012 – São Paulo, sexta-feira, 28 de dezembro de 2012

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20198/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0036176-36.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.036176-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
IMPETRANTE : ANDERSON ROSA MENDONCA e outros
: ANTONIO FRANCISCO BONFIM LOPES
: CLAUDIO EDUARDO CAMPANHA DA SILVA
: FLAVIO MELLO DOS SANTOS
: JERONIMO GUIMARAES FILHO
: LEOMAR DE OLIVEIRA BARBOSA
: LUCIANO GUINANCIO GUIMARAES
: MAURICIO HERNANDEZ NOROMBUENA
: NATALINO JOSE GUIMARAES
: SERGIO DE SOUZA
: VALQUIR GARCIA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL e outro
IMPETRADO : DIRETOR DA PENITENCIARIA FEDERAL DE CAMPO GRANDE
: AGENTE PENITENCIARIO FEDERAL RICARDO MARQUES SARTO
: JUIZ CORREGEDOR DA PENITENCIARIA FEDERAL DE CAMPO GRANDE
: DALTON IGOR KITA CONRADO
No. ORIG. : 00122316220124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Tendo em vista que idêntica medida foi postulada perante o MM. Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande - MS, sendo a segurança denegada (fls. 35/37), oportunidade em que aquele Juízo esgotou a sua jurisdição, não me parece pertinente a renovação do mandado de segurança, motivo pelo qual determino o encaminhamento dos autos ao Gabinete do MM. Juiz Federal Relator.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20195/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037434-86.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037434-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CARTONAGEM ARACE LTDA -EPP
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.001873-2 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CARTONAGEM ARACE LTDA -EPP, em face de decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento, albergando o entendimento de que o recurso encontrava-se em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e do E. STJ.

Alega a embargante, em síntese, que: a) o vencimento das obrigações tributárias é anterior à data que esse Tribunal entende como a da constituição do crédito tributário; b) caso se entenda que a mora só é possível após a constituição do crédito tributário, requer a declaração de omissão quanto à irregularidade da CDA, que traz data de vencimento incorreta; c) a prescrição não pode estar atrelada a obrigações administrativas meramente acessórias.

Requer sejam sanadas as omissões e obscuridades apontadas.

Aprecio.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

Nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, cabe agravo.

Diante dessa disposição expressa, não há como aplicar o princípio da fungibilidade, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível.

Observo, ainda, que a decisão recorrida não apresenta quaisquer dos vícios previstos no art. 535, do CPC, pretendendo o embargante, na verdade, reexaminar a matéria para obter efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível (TRF - 3ª Região, EDREO n. 97.03.044073-8, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 5/12/2001, v.u., DJ 30/1/2002).

Portanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, razão pela qual **conheço** do recurso, rejeitando-o.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, cumpra-se a parte final da decisão embargada (fls. 102/103).

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.
MARCIO MORAES

2010.03.00.018743-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : USINA SANTA HERMINIA S/A
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO BARBOSA FERRAZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMITAL SP
No. ORIG. : 08.00.00001-2 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por USINA SANTA HERMINIA S/A, em face de decisão que, em embargos à execução fiscal julgados improcedentes, recebeu a apelação interposta somente em seu efeito devolutivo.

Alega a agravante, em síntese, que: a) houve cerceamento de defesa pois o feito foi sentenciado sem que fossem apreciados os requerimentos de prova apresentados na petição inicial dos embargos à execução, quais sejam: requisição do processo administrativo n. 13831.000124/97-04, prova testemunhal e prova pericial contábil e técnico-operacional, esta necessária para comprovar a produção de aguardente de cana-de-açúcar nos anos de 1993, 1994 e 1995, e demonstrar a impossibilidade de ter promovido saídas de 953 vendas não escrituradas, totalizando 21.915.910 litros de aguardente, com destino à Caninha Oncinha Ltda; b) a prova documental apresentada com a inicial, consistente nos extratos bancários da recorrente, foi completamente ignorada; c) na execução fiscal n. 2005.61.25.003749-9, ajuizada em face de Caninha Oncinha Ltda. e decorrente do mesmo procedimento administrativo, está sendo realizada prova pericial.

Por fim, sustenta que a manutenção da decisão agravada pode causar lesão enorme à recorrente, em razão do altíssimo valor envolvido na execução fiscal originária, o que pode inviabilizar a continuidade da empresa. Requereu a antecipação da tutela recursal para que fosse atribuído efeito suspensivo ao recurso de apelação e, ao final, o provimento do recurso para o mesmo fim.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido por meio da decisão de fls. 456/458.

A recorrente interpôs agravo regimental às fls. 460/461.

A União Federal apresentou contraminuta às fls. 463/467.

Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo de fls. 460/461, tendo em vista o disposto no parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Quando da análise do efeito suspensivo, assim restou decidido:

"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela pleiteada, previstos no art. 558 do CPC.

Segundo determinação constante do art. 520, V, do CPC, a apelação interposta da sentença de improcedência dos embargos deve ser recebida apenas em seu efeito devolutivo e, ainda que pendente de julgamento, prosseguirá a execução.

A corroborar tal mandamento legal, vejamos o seguinte entendimento doutrinário, a respeito dos efeitos do julgamento dos embargos do devedor: "Na hipótese de a sentença ser definitiva, reconhecendo a improcedência dos embargos (pelo mérito); ou terminativa, sem julgamento de mérito (art. 267 e incisos do CPC), mesmo que interposta apelação, não tem este recurso efeito suspensivo (art. 520, V, do CPC), daí porque a execução prosseguirá, nos termos do art. 19 e seguintes da LEF, sendo que o montante auferido pela venda dos bens penhorados e leiloados deverá ser convertido em renda da Fazenda credora, caso a decisão proferida na apelação confirmar a sentença de primeira instância, após o trânsito em julgado." (Miriam Costa Rebollo Câmara, in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência, coordenação de Vladimir Passos de Freitas, Ed. Saraiva, 1998, p. 335).

Nesse sentido já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, inclusive com a edição da Súmula n. 317, segundo

a qual "é definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos".

Esta Corte também é assente no sentido acima esposado, conforme se verifica dos seguintes julgados: AG n. 2009.03.00.042137-7, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 18/2/2010, DJ 9/3/2010; AG n. 2002.03.00.001621-0, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, DJ 6/11/2002, p. 465.

Todavia, o próprio Superior Tribunal de Justiça reconhece a possibilidade de conferir efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à execução, desde que reconhecida a existência de fumus boni iuris e de periculum in mora:

(OMISSIS)

No caso em análise, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, tenho que a agravante não logrou demonstrar suficientemente a presença da relevância nos fundamentos, relativos à existência de cerceamento de defesa.

De acordo com os elementos constantes dos autos, conclui-se que o MM. Juiz a quo julgou improcedentes os embargos à execução, entendendo que a ora agravante não teria apresentado quaisquer elementos aptos a afastar a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa e, também, do relatório fiscal integrante da autuação lavrada contra a recorrente. Assim, não tendo sido apresentados os documentos necessários à demonstração dos fatos alegados, julgou impossível verificar a necessidade da prova pericial requerida e, ainda, afastou a ocorrência de cerceamento de defesa, in verbis:

'No mérito, os pedidos formulados nos presentes embargos não merecem acolhimento. Isto porque, requer a embargante demonstrar que não teria realizado saídas de 953 vendas não escrituradas do produto referido nos autos, juntando, para tanto, os documentos de fls. 30/254, atacando, na verdade, o relatório fiscal juntado nas fls. 167/187.

Na realidade, os documentos juntados nas fls. 167/187 gozam de fé pública, qualificativo que deve ser atribuído aos documentos fiscais relacionados às certidões de dívida ativa, ora acostadas na execução principal, e aqueles já indicados, presunção, todavia, que não pode aqui ser afastada, pois **a embargante não trouxe qualquer elemento probatório capaz de minimizar tais atributos, restando asseverado que, por conta destas razões, não há qualquer cerceamento de defesa.**

É nesse sentido que se manifesta a jurisprudência:

EXECUÇÃO FISCAL - Tarifas de água e esgoto - Preliminar de cerceamento de defesa - Alegação de ausência de notificação para o pagamento do tributo em questão - Não acolhimento - Executado que vem a juízo e alega matéria puramente de fato, mas não efetua comprovação alguma dessa matéria - Municipalidade que goza de fé pública, abrigada pelos princípios da moralidade administrativa e da presunção de legitimidade dos atos da Administração Pública - Preliminar afastada. (Apelação Cível n. 536.254-5/0 - Bauri - 14ª Câmara de Direito Público - Relator: Wanderley José Federighi - 25.05.06 - V.U. - Voto n. 3.531).

PROVA - Perícia - Embargos à execução fiscal - Oposição sem os documentos necessários para demonstração do fato alegado - Indispensabilidade para a verificação da necessidade de conhecimento especial técnico - Prova pericial indeferida - Cerceamento de defesa inócurrenente - Preliminar rejeitada JTJ 165/127' (fls. 341/342 dos autos originários, grifos meus)

Note-se que a ora agravante instruiu os embargos à execução apenas com cópias do auto de infração lavrado (fls. 41/234) e dos extratos de sua conta junto ao Banco Noroeste (n. 113.503295-27), relativos ao período de dezembro/1992 a dezembro/1993 (fls. 235/268), insuficientes, entretanto, para demonstrar a necessidade da instrução probatória requerida na peça vestibular.

Ademais, verifica-se que, na petição inicial dos embargos à execução, a recorrente traz informações técnicas a respeito do processo de produção de aguardente e, também, de sua capacidade produtiva (fls. 12/34), sem que tenha apresentado qualquer documento, como, por exemplo, parecer elaborado pelo responsável técnico da própria empresa ou, então, notícias jornalísticas sobre eventuais quedas na produção de aguardente de cana-de-açúcar nos anos de 1993 e 1994 que poderiam afetar a produtividade da agravante.

Além disso, conforme relatado pela própria embargante naquela petição inicial, aparentemente houve modificação em seu setor de moagem e de destilação (fls. 13/14), o que, a princípio, inviabilizaria a realização da prova técnico-operacional requerida, com a qual pretende demonstrar qual seria a produção de cana-de-açúcar nos anos de 1993, 1994 e 1995.

Quanto à prova testemunhal, observa-se que, apesar de requerida, não houve indicação do rol de testemunhas, em desacordo com a norma prevista no art. 16, § 2º da Lei de Execução Fiscal.

Sobre a produção de prova documental, o art. 41 da Lei de Execuções Fiscais prevê que o processo administrativo ficará na repartição competente e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões, a requerimento da parte ou do juízo.

Assim, nessa análise perfunctória, entendo que caberia à parte interessada providenciá-las, inexistindo necessidade de manifestação judicial para que sejam apresentadas pela exequente.

Outrossim, a existência do processo n. 2005.61.25.003749-9, movido contra a Caninha Oncinha Ltda, que seria

decorrente do mesmo procedimento administrativo instaurado em face da ora agravante, apenas foi aventada quando da interposição do presente agravo de instrumento, não tendo sido ventilada na petição inicial dos embargos ou nas razões de apelo.

Ressalte-se, por fim, que a existência ou não de cerceamento de defesa é objeto do recurso de apelação interposto e, portanto, será analisado em profundidade no julgamento do aludido recurso.

Por outro lado, o elevado valor da execução fiscal originária, por si só, não configura perigo de dano irreparável ou de difícil reparação à recorrente, salientando-se que o Juízo está garantido por penhora de bem imóvel, sendo certo que a disposição contida no art. 32 da Lei de Execuções Fiscais deve, de qualquer forma, prevalecer, devendo o produto da arrematação do bem penhorado permanecer depositado em juízo até o trânsito em julgado da sentença dos embargos.

Assim, não se verifica, em exame preambular, a presença dos requisitos necessários para, excepcionalmente, conceder o efeito suspensivo à apelação.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal."

Em uma análise mais aprofundada, entendo pelo acerto da decisão provisória, especialmente considerando que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmá-la, razão pela qual mantenho os fundamentos acima aduzidos.

Outrossim, não configura risco de dano irreparável ou de difícil reparação a possibilidade de leilão do imóvel penhorado - mesmo considerando a alegação de ser tal bem a sede da recorrente -, uma vez que foi por ela própria oferecido à penhora, e que há a possibilidade de substituição, conforme já decidido pela E. Terceira Turma desta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. SÚMULA 317/STJ. EFEITO SUSPENSIVO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. FALTA DE PERÍCIA. REJEIÇÃO DA PROVA FUNDAMENTADA. TRASLADO PARCIAL DE PEÇAS DA AÇÃO. INVIABILIDADE DO EXAME DA RELEVÂNCIA DA ALEGAÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos" (Súmula 317/STJ).

2. Cabe à apelante comprovar situação excepcional que justifica a atribuição de efeito suspensivo à apelação na situação descrita pela Súmula 317/STJ, afastando o respectivo enunciado, o que, no caso dos autos, não ocorreu.

3. Frente às alegações deduzidas pela agravante, cabe destacar que o artigo 558, parágrafo único, do CPC, não exclui do seu alcance a hipótese do artigo 520 do CPC, sendo que **a decisão agravada, no exame cabível, concluiu pela inexistência de relevância do direito invocado, à luz da consolidada jurisprudência a propósito dos efeitos cabíveis em sede de apelação à sentença de improcedência dos embargos do devedor, aliada à discussão devolvida no próprio apelo interposto.**

4. **Quanto aos efeitos do processamento da apelação sem atribuição de efeito suspensivo, eventual alienação do estabelecimento industrial decorre de ter sido penhorado tal ativo, não prejudicando, porém, a faculdade legal do devedor de oferecer, em substituição, outra garantia nos termos do artigo 15, I, LEF.**

5. Sobre a relevância da alegação de nulidade da sentença, constou da decisão agravada, no exame que lhe é próprio, que houve fundamentação sucinta, mas suficiente quanto à rejeição da prova pericial, sendo ônus da agravante a demonstração da relevância da tese exposta na apelação para acolhimento do pedido recursal formulado, o que não ocorreu, inclusive, porque sequer restou juntada a íntegra da prova documental que, segundo alegado, seria passível de perícia contábil, evidenciando-se da jurisprudência que a fase processual própria para instruir o agravo de instrumento com todas as peças essenciais ao respectivo exame é a da interposição, e não posteriormente, mesmo porque a própria agravante insistiu, mesmo agora, no sentido de ser prescindível tal documentação.

6. Se a tese é de cerceamento na produção da prova pericial, evidente a necessidade lógica de que se discuta a pertinência da dilação requerida, bem ao contrário do que alegado pela agravante, pois não se anula sentença apenas com base em tese jurídica, senão que mediante demonstração concreta de um prejuízo processual, consistente na rejeição de prova capaz, por si, de elucidar um fato de relevo ao deslinde da causa, e que não pudesse ser comprovado nem tenha sido comprovado por outro meio probatório disponível.

7. A defesa, no sentido de que o caso envolve situações de fato e de direito de grande complexidade e extenso acervo probatório, foi deduzida, porém sem demonstração de que a perícia era imprescindível, conforme ônus cabível a quem argüiu nulidade, já que o traslado de peças foi insuficiente à identificação da situação jurídica invocada, e a sentença detém fundamentação firmada à luz da produção probatória existente, inclusive elementos documentais outros, integrados no respaldo ao julgamento de mérito proferido.

8. Enfim, o que se observa é que o agravo de instrumento, tal qual instruído no traslado de peças, em cotejo com a sentença proferida, não revelou a proposição jurídica de nulidade, com a plausibilidade jurídica necessária, capaz de justificar a atribuição de efeito suspensivo à apelação, que é excepcional na lógica do sistema

processual, considerando a Súmula 317 do Superior Tribunal de Justiça.

9. Agravo inominado desprovido."

(Agravo legal no AI n. 0027938-62.2011.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/4/2012, v.u., DJF3 4/5/2012, grifos meus)

Ante o exposto, **não conheço do agravo regimental e nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014969-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014969-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : J H S REPRESENTACOES LTDA -ME
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO LOYO ADARME SOLER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00070425820074036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por J H S REPRESENTAÇÕES LTDA -ME em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade sob o fundamento de que inexistem, nos autos, elementos suficientes à análise da alegada prescrição em razão da impossibilidade de verificação da data de efetiva constituição do crédito tributário e a consequente notificação do sujeito passivo.

Alega a agravante, em suas razões, que buscou sua defesa por meio de exceção de pré-executividade a fim de demonstrar a improcedência da execução fiscal, tendo em vista que os supostos débitos foram atingidos prescrição.

Afirma que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração, devendo-se adotar como termo inicial do prazo prescricional a data de vencimento dos tributos. Assim, sustenta que os débitos constantes das CDAs n.s 80.2.05.042415-49, 80.6.05.080571-13, 80.6.05.080572-02, 80.7.05.023597-27 foram atingidos pela prescrição, uma vez que transcorreram mais de cinco anos entre a data do vencimento dos créditos e a do ajuizamento da execução fiscal originária.

No que tange aos débitos em cobrança nas CDAs n.s 80.7.03.047808-09, 80.2.03.056302-78, 80.6.03.136102-12, constituídos por Termo de Confissão Espontânea, também alega estarem prescritos pois houve o transcurso do prazo quinquenal entre a notificação pessoal do contribuinte, ocorrida em 28/2/2002, e o ajuizamento da execução.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que o feito executivo seja extinto em relação aos débitos tributários inscritos na Dívida Ativa sob os n.s 80.2.03.056302-78, 80.2.05.042415-49, 80.6.03.136102-12, 80.6.05.080571-13, 80.6.05.080572-02, 80.7.03.047808-09 e 80.7.05.023597-27.

A antecipação da tutela recursal foi parcialmente concedida para "*determinar a suspensão da exigibilidade dos débitos constantes das CDAs n.s 80.2.05.042415-49, 80.6.05.080571-13, 80.6.05.080572-02 e 80.7.05.023597-27, prosseguindo-se a execução fiscal em relação aos demais débitos.*" (fls. 181/183).

A União apresentou contraminuta sustentando o não cabimento da exceção de pré-executividade, pugnando, ainda, pela manutenção da decisão agravada.

Aprecio.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

Assim, a prescrição pode ser arguida em exceção de pré-executividade, desde que não demande dilação probatória, de modo que passo à sua análise.

De acordo com o artigo 174, do CTN, "*a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 25/6/2007 para a cobrança dos créditos tributários constantes das seguintes CDAs:

- 80.2.03.056302-78 (PA n. 10845.000809/2002-23): débitos de IRPJ, com vencimento entre 31/7/1998 e 29/1/1999, constituídos por Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal em 28/2/2002 (fls. 20/23);

- 80.2.05.042415-49 (PA n. 10845.503001/2005-46): débitos de IRPJ, com vencimento entre 28/4/2000 e 31/1/2002, constituídos por declaração (fls. 25/32);

- 80.6.03.136102-12 (PA n. 10845.000809/2002-23): débitos de CSLL, vencidos entre 31/7/1998 e 29/1/1999, constituídos mediante Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal em 28/2/2002 (fls. 34/36);

- 80.6.05.080571-13 (PA 10845.503002/2005-91): débitos de COFINS, com vencimento entre 15/2/2000 e 15/1/2002, constituídos por declaração (fls. 38/59);

- 80.6.05.080572-02 (PA 10845.503004/2005-80): débitos de CSLL, com vencimento entre 31/1/2000 e 31/1/2002, constituídos por declaração (fls. 61/69);

- 80.6.06.162311-37 (PA 10845.000932/2005-97): débitos de COFINS, com vencimento entre 13/9/2002 e 15/2/2005, constituídos mediante declaração e com notificação pessoal em 17/5/2004 (fls. 76/100);

- 80.7.03.047808-09 (PA 10845.000809/2002-23): débitos de PIS, vencidos entre 14/8/1998 e 15/1/1999, constituídos mediante Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal em 28/2/2002 (fls. 104/108).

- 80.7.05.023597-27 (PA 10845.503003/2005-35): débitos de PIS, com vencimento entre 15/2/2000 e 14/11/2001, constituídos por declaração (fls. 110/129).

Como se verifica dos dados acima relatados, os débitos constantes das CDAs n.s 80.2.03.056302-78, 80.6.03.136102-12 e 80.7.03.047808-09 referem-se a tributos constituídos mediante termo de confissão espontânea, na data da adesão ao parcelamento em 28/2/2002.

Por outro lado, de acordo com a impugnação à exceção de pré-executividade (fls. 150/159) e com os documentos apresentados pela União Federal a fls. 164/176, o citado parcelamento, requerido em 28/2/2002, foi rescindido em 10/6/2003 (fls. 164).

Desse modo, forçoso reconhecer que, durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou a partir da exclusão daquele regime (10/6/2003), conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do artigo 174, do Código Tributário Nacional:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Tratando-se, no presente caso, de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

Assim, os débitos constantes das CDAs n.s 80.2.03.056302-78, 80.7.03.047808-09 e 80.6.03.136102-12 não estão prescritos, pois não decorridos mais de cinco anos entre a data de rescisão do programa de parcelamento (10/6/2003) e a do despacho que determinou a citação da executada (29/2/2008 - fls. 130).

Quanto às demais CDAs em cobrança na presente execução, verifica-se que se referem a tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos quais inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Nesse ponto, faz-se mister ressaltar ser desnecessária a análise acerca da ocorrência da prescrição quanto aos débitos constantes da CDA n. 80.6.06.0162311-37, uma vez que a própria recorrente reconhece que estes não estão prescritos, requerendo que a execução fiscal originária prossiga apenas em relação a ela. No que tange às CDAs n.s 80.2.05.042415-49, 80.6.05.080571-13, 80.6.05.080572-02 e 80.7.05.023597-27, verifica-se que os créditos tributários foram constituídos com a entrega das respectivas DCTFs em 17/5/2004 (fls. 217).

Assim, tais débitos não foram fulminados pela prescrição, eis que não decorridos mais de cinco anos entre a data de entrega das DCTFs (17/5/2004) e a do despacho que ordenou a citação (29/2/2008 - fls. 130).

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020512-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020512-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MARCIO NATALINO THAMOS -ME
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00009321520044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIO NATALINO THAMOS - ME em face de decisão que, em embargos à execução fiscal julgados parcialmente procedentes para reduzir a multa moratória ao patamar de 20%, recebeu a apelação da embargante apenas no efeito devolutivo.

Sustenta o agravante, em síntese, ser imprescindível a suspensão da execução ante a redução da multa reconhecida pela sentença, o que acarreta a necessidade da confecção de nova CDA. Aduz que a lista do art. 520 do CPC é taxativa e não engloba a hipótese de os embargos à execução serem julgados parcialmente procedentes, fazendo-se necessário o recebimento do seu apelo no duplo efeito, de modo a evitar o leilão dos bens penhorados.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para que o apelo seja recebido em ambos os efeitos.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, importa registrar que, em face da nova disciplina legal no regime de interposição do recurso de agravo de instrumento, o advento da Lei n. 10.352/2001, que deu nova redação ao § 4º do artigo 523 do Código de Processo Civil, colocou fim à polêmica acerca de qual seria o meio processual cabível para atribuição tão somente de efeito devolutivo à apelação, se o recurso de agravo de instrumento ou a medida cautelar, *in verbis*:

"Será retido o agravo das decisões proferidas na audiência de instrução e julgamento e das posteriores à sentença, salvo nos casos de dano de difícil e de incerta reparação, nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida."

Quanto ao mérito recursal, segundo determinação constante do inciso V do art. 520 do Código de Processo Civil, a apelação interposta da sentença de improcedência dos embargos deve ser recebida apenas em seu efeito devolutivo e, ainda que pendente de julgamento, prosseguirá a execução.

Nesse sentido já se posicionou a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, analisando embargos de divergência que confrontou acórdãos das Primeira e Segunda Turmas daquela Corte, ambos tratando de execução

fiscal, conforme se depreende da ementa a seguir:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FUNDADA EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO. DEFINITIVIDADE. CPC, ART. 587. PRECEDENTES STJ.

1.[Tab]A execução é definitiva quando fundada em título extrajudicial (CPC, art. 587).

2.[Tab]A interposição de apelação contra decisão de improcedência dos embargos à execução não tem o condão de afastar a sua definitividade.

3.[Tab]Embargos de divergência acolhidos."

(STJ, ERESP n. 268544/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 17/6/2002, DJ. 9/6/2003, p. 167)

Vale destacar, por oportuno, a fim de melhor fundamentar o posicionamento ora adotado, o seguinte texto extraído do voto proferido pelo Eminentíssimo Relator do acórdão supracitado: *"A execução fundada em título extrajudicial já se inicia sendo definitiva, pois o título extrajudicial que dá ensejo à propositura da execução deve ser certo, líquido e exigível. O posterior ajuizamento da ação incidental de embargos do devedor acarreta a suspensão (art. 791, I, do CPC) - e não a provisoriedade - da execução, cujo processo volta a prosseguir tão logo sejam rejeitados (liminarmente ou ao final) os embargos, já que a apelação que impugna a sentença proferida na hipótese não tem efeito suspensivo.(...) Portanto, a meu ver, a interposição da apelação contra a sentença indeferitória dos embargos do devedor em nada afeta a execução fiscal, já que o título que lhe dá sustentação é o extrajudicial (certidão da dívida ativa), e não o judicial (sentença) proveniente do julgamento dos embargos."*

Importante ressaltar que, *in casu*, tratando-se de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, a execução deve prosseguir em relação ao que foi mantido, ou seja, na parte em que julgados improcedentes, conforme precedentes jurisprudenciais iterativos, dentre os quais vale destacar: STJ, AgRg no Ag 654.049/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Paulo Furtado (Desembargador Convocado do TJ/BA), j. 6/10/2009, DJe 20/10/2009; STJ, REsp 973.994/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 18/8/2009, DJe 16/9/2009; STJ, REsp 1040305/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 19/8/2008, DJe 1/9/2008, REPDJe 08/09/2008; e STJ, REsp n. 304.215/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, j. 28/8/2001, v.u., DJ 5/11/2001.

A jurisprudência desta Corte também é assente no sentido acima esposado, conforme julgados a seguir colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PARCIALMENTE PROCEDENTE - APELAÇÃO - AMBOS EFEITOS - IMPOSSIBILIDADE - ART. 520, INC. V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - A jurisprudência é remansosa no entendimento que será definitiva a execução fundada em título executivo extrajudicial - assim como previsto no art. 587, primeira parte, CPC -, quando não forem interpostos embargos do devedor ou, opostos, tenham sido julgados, quer quanto ao mérito, quer por via de rejeição liminar.

2 - O título executivo extrajudicial goza de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, suposição reforçada pela rejeição liminar ou pela improcedência dos embargos, mesmo que pendente julgamento de apelação, porquanto o recurso foi admitido somente no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, V, CPC.

3 - Em sendo definitiva, portanto, a execução deve prosseguir inclusive quanto aos atos que importem transferência de domínio dos bens penhorados. Provida a apelação, o eventual prejuízo sofrido pelo executado resolve-se em perdas e danos.

4 - Agravo de instrumento não provido."

(AG n. 2007.03.00.097019-4, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, v. u., DJU 30/4/2008, p. 412).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS PARCIALMENTE PROCEDENTES. RECURSO SEM EFEITO SUSPENSIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA.

1. A execução fundada em título extrajudicial é definitiva, conforme disposição expressa do art. 587 do CPC.

2. A apelação interposta pelo executado em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, apenas para excluir o encargo do Decreto-lei n. 1.025/69, tem efeito unicamente devolutivo.

3. Agravo provido."

(AG n. 2002.03.00.037342-0, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 30/10/2002, DJ 25/11/2002)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021236-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021236-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DIONISIO BERTIN e outros
: JOSE ROBERTO GRAZZIA
: FRANCISCO ORSI
: MARIA MAGALI DA ROCHA
: ATILA APARECIDO FONSECA RIBEIRO
: MARCO ANTONIO DE SOUZA MIRANDA
: RTL ROLAMENTOS E RETENTORES LTDA -ME
ADVOGADO : ADRIANO SEABRA MAYER FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06935347519914036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em fase de execução do julgado, acolheu os cálculos da Contadoria Judicial, determinando a expedição de precatório complementar pelo valor da diferença apurada, compreendendo juros de mora no período entre a data do cálculo e a data da apresentação do ofício requisitório.

Alega a União, em síntese, que não há mora no pagamento do débito, o que torna incabível a cobrança de juros em continuação. Entende que somente são devidos juros quando não observado o prazo do artigo 100, § 1º, da CF/1988, como indenização pela mora, ou quando o depósito for aquém do valor orçado, como penalidade pelo não cumprimento da obrigação, o que não ocorreu no caso.

Requer a reforma da decisão, determinando-se a exclusão dos juros moratórios em continuação, incidentes entre a apresentação da conta e a expedição do requisitório.

A parte agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

De início, cumpre ressaltar que, no período de tramitação do ofício requisitório, não há incidência de juros, pois não é possível falar em mora da União se o pagamento se dá no prazo de 60 dias, contados da data em que a requisição é autuada no Tribunal, estabelecido no art. 17 da Lei n. 10.259/2001 (Lei dos Juizados Especiais Federais), *verbis*:

"Art. 17. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado no prazo de sessenta dias, contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, na agência mais próxima da Caixa Econômica Federal ou do Banco do Brasil, independentemente de precatório."

Relativamente ao período que está sendo pleiteado pelos recorrentes - entre a data da elaboração da conta de liquidação até a data da expedição do ofício requisitório - tinha entendimento no sentido de serem devidos os juros, tendo em vista serem decorrentes do título judicial transitado em julgado, bem como em razão do longo lapso de tempo decorrido.

Contudo, a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.143.677/RS, determinou que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, deveria o feito ser julgado como "recurso representativo de controvérsia", aplicando-se o procedimento previsto no art. 543-C, do CPC.

No julgamento do citado recurso, ficou decidido que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, na hipótese em que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento. O aresto assim foi redigido:

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

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

(...)

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

(REsp 1.143.677/RS, Corte Especial, Relator Ministro Luiz Fux, j. 2/12/2009, DJe de 4/2/2010, grifos nossos)

In casu, os ofícios para alguns autores foram protocolados no TRF em 2/9/2008 (fls. 243/247), sendo pagos em 30/10/2008 (fls. 249/253), e ainda, para outros autores, requisição em setembro/2010 (fls. 285), com pagamento em 27/10/2010 (fls. 299/301), ou seja, dentro do prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei n. 10.259/2001, razão pela qual não há incidência de juros de mora.

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente feito foi apreciada sob o **rito previsto no art. 543-C, do CPC**, bem como dos **princípios da segurança jurídica** e da **celeridade na prestação jurisdicional** (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), curvo-me à orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, determinando a reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, para afastar a inclusão de juros de mora no período entre a data do cálculo e a data da apresentação do ofício requisitório.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003837-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003837-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LATICINIOS MORATO LTDA e outros
ADVOGADO : ALESSANDRA FERNANDES e outro
AGRAVADO : EDSON MAZINI
: PLINIO ELIAS DE LIMA SOBRINHO
: SEVERINO FRANCISCO DE FREITAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05324246819984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que o Sr. **Elias de Ramos** não está cadastrado nos sistemas informativos deste Tribunal.

Sendo assim, retifique-se a autuação para incluir o Sr. Elias de Ramos no polo passivo deste recurso, bem como o patrono que o defende (Dr. Claudio Roberto Vieira, OAB/SP 186.323 - fls. 221).

Após, intime-o para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016082-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016082-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SOTELAB SOCIEDADE TECNICA DE LABORATORIO LTDA
ADVOGADO : ARLINDO MIRANDA PEREIRA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00084242520124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação ordinária já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020755-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020755-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ARNALDINA DE CARVALHO GERIBELLO e outros
: MARCOS DE CARVALHO GERIBELLO
: EDITH KOK DE CARVALHO GERIBELLO
: PATRICIA KOK DE CARVALHO GERIBELLO
: FABIO KOK DE CARVALHO GERIBELLO
: RODRIGO KOK DE CARVALHO GERIBELLO
: MAURO SIEQUEROLI
: GLORIA CRUZ SIEQUEROLI
: PABLO ANTONIO ESPINOZA URBINA
: MARIA CLARIBEL ESPINOZA DE ESPINOZA
: TATIANA ESPINOZA ESPINOZA
: KARLA VANESSA ESPINOZA ESPINOZA
ADVOGADO : DECIO EDUARDO DO VALLE SA MOREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00276770519894036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação de repetição de indébito na fase de execução do julgado, acolheu os cálculos da Contadoria Judicial, compreendendo juros entre a data do cálculo e a data da entrada do ofício requisitório no Tribunal.

Alega a União, em síntese, que os cálculos da contadoria incluíram indevidamente juros em continuação. Afirma que a matéria foi julgada no REsp 1143677/RS, tendo o STJ decidido expressamente pela não incidência de juros no referido período.

Requer a reforma da decisão, para determinar a exclusão dos juros de mora entre a conta de liquidação e a data em que o valor da condenação se torna definitivo (concordância das partes ou trânsito em julgado de decisão em embargos à execução).

Regularmente intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos

De início, cumpre ressaltar que, no período de tramitação do ofício requisitório, não há incidência de juros, pois não é possível falar em mora da União se o pagamento se dá no prazo de 60 dias, contados da data em que a requisição é autuada no Tribunal, estabelecido no art. 17 da Lei n. 10.259/2001 (Lei dos Juizados Especiais Federais), *verbis*:

"Art. 17. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado no prazo de sessenta dias, contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, na agência mais próxima da Caixa Econômica Federal ou do Banco do Brasil, independentemente de precatório."

Relativamente ao período que está sendo pleiteado pelos recorrentes - entre a data da elaboração da conta de liquidação até a data da expedição do ofício requisitório - tinha entendimento no sentido de serem devidos os juros, tendo em vista serem decorrentes do título judicial transitado em julgado, bem como em razão do longo lapso de tempo decorrido.

Contudo, a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.143.677/RS, determinou que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, deveria o feito ser julgado como "recurso representativo de controvérsia", aplicando-se o procedimento previsto no art. 543-C, do CPC.

No julgamento do citado recurso, ficou decidido que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, na hipótese em que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento. O aresto assim foi redigido:

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

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em

28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

(...)

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

(REsp 1.143.677/RS, Corte Especial, Relator Ministro Luiz Fux, j. 2/12/2009, DJe de 4/2/2010, grifos nossos)

In casu, os ofícios foram cadastrados em 20/10/2009 (fls. 297/302), sendo pagos em janeiro/2010 (fls. 320/325), ou seja, dentro do prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei n. 10.259/2001, razão pela qual não há incidência de juros de mora.

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente feito foi apreciada sob o **rito previsto no art. 543-C, do CPC**, bem como dos **princípios da segurança jurídica** e da **celeridade na prestação jurisdicional** (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), curvo-me à orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, determinando a reforma da decisão ora atacada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021710-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021710-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ALVARO SEDLACEK
ADVOGADO : ROSIANY RODRIGUES GUERRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : LISTER COURY FILHO
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES
PARTE RE' : RIO NEGRO COM/ E PARTICIPACOES LTDA e outro
: HUMBERTO JOSE ANDRIOLO COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00034450720084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALVARO SEDLACEK em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ele oposta, mantendo-o no polo passivo da demanda.

Sustenta o recorrente, em síntese, que: a) jamais participou da sociedade, sendo apenas representante de pessoa jurídica estrangeira por trabalhar, na época, no escritório de advocacia encarregado da constituição desta no Brasil; b) nunca teve poder de gerência ou tomou qualquer decisão em nome da empresa executada, não tendo sido comprovado quaisquer dos requisitos previstos no art. 135 do CTN; c) a própria agravada reconhece que a dissolução irregular da sociedade executada somente poderia ser presumida a partir de junho de 2007, quando cessou a entrega de declarações; d) os documentos acostados aos autos demonstram que o recorrente participou apenas da constituição da empresa executada na condição de procurador da pessoa jurídica estrangeira (Brand B Investment L.L.C.), não tendo figurado em nenhum outro ato societário, uma vez que já em 19/11/2002 consta como novo procurador o Sr. Ruberval Vasconcelos Junior; e e) o aviso de recebimento negativo e encaminhado

para endereço desatualizado não é suficiente para comprovar a dissolução irregular da empresa executada. Requer a antecipação da tutela recursal para que seja excluído do polo passivo da execução fiscal.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão da tutela postulada, previstos no art. 558 do CPC.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais no polo passivo da demanda, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n.º 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n.º 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n.º 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI n. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si só, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005;

REsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

No caso em análise, neste juízo de cognição não exauriente, entendo que os elementos constantes dos autos não demonstram a ocorrência da dissolução irregular da empresa executada e tampouco a presença de quaisquer das hipóteses previstas no art. 135 do CTN.

Realmente, no que tange à alegada dissolução irregular, adoto os fundamentos expostos pelo E. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto na apreciação do efeito suspensivo postulado no Agravo de Instrumento n. 2012.03.00.018068-3, interposto por coexecutado contra a mesma decisão impugnada no presente recurso, *in verbis*:

"Com efeito, ao contrário do sustentado na decisão agravada, o aviso de recebimento negativo (fls. 24 dos autos originários) não é suficiente para comprovar a dissolução irregular da empresa executada.

Isso porque, a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio **não possui fé pública**, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Neste sentido, já decidi o Superior Tribunal de Justiça que '(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa.' (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

'PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

III - No tocante às demais alegações, resalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido.'

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)"

Outrossim, nos termos da ficha cadastral da empresa executada perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP (fls. 59/63) e das alterações contratuais acostadas aos autos (fls. 65/83 e 169/180), o ora agravante aparece apenas uma vez como procurador de "Brand e Investment L.L.C" (fls. 59/60), sendo que já em 20/11/2002 esta empresa possuía outro representante (Ruberval de Vasconcelos Junior - fls. 60/61), o que

evidencia a retirada do recorrente da aludida sociedade, ao menos neste exame preambular.

Ademais, analisando a cópia da já citada ficha cadastral da JUCESP, verifica-se que a empresa "Brand e Investment L.L.C" era uma das sócias da empresa executada, afigurando-se, portanto, incabível redirecionar a dívida exequenda *per saltum* ao ora agravante - que, ressalte-se uma vez mais, era seu procurador - sem que haja comprovação da hipótese prevista no art. 135, inciso III, do CTN, em relação à citada empresa, esta sim, responsável legal pela sociedade executada.

Por fim, observo que a empresa executada possuía administradores nomeados, os quais, a princípio, também poderiam ser responsabilizados pela prática de eventuais infrações.

Ante todo o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal para determinar a exclusão do Sr. ALVARO SEDLACEK do polo passivo da execução fiscal originária.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023449-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023449-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ALEXANDRE JABUR
AGRAVADO : M V MARINGONI IND/ E COM/ DE PRESERVACAO DE MADEIRAS LTDA
ADVOGADO : LIA CLELIA CANOVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048515220124036108 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA em face de decisão que, em mandado de segurança, concedeu parcialmente a medida liminar para determinar a suspensão da multa aplicada no Auto de Infração n. 699474, bem como do Termo de Embargo/Interdição n. 607671 até decisão final.

Sustenta o agravante, em síntese, que: a) a empresa agravada desenvolve múltiplas atividades, sendo que a licença expedida pelo órgão ambiental municipal não abarca todas elas; b) a Licença de Operação n. 3.507, emitida pela Secretaria Municipal do Meio Ambiente de Bauri e apresentada pela agravada não possui o alcance por ela pretendido, abrangendo apenas a atividade de serraria (tratamento de postes e mourões de madeira); c) o órgão municipal não possui competência para o licenciamento de atividade efetiva ou potencialmente poluidora, a qual exige prévio licenciamento pelo órgão estadual competente, nos termos do art. 10 da Lei n. 6.938/1991 e art. 8º, XIV da Lei Complementar n. 140/2011; d) a preservação de madeira sob pressão é uma das atividades exercidas pela recorrente e utiliza elementos químicos altamente poluentes e, dessa forma, exige o licenciamento pelo órgão estadual (CETESB); e) o fato de a empresa estar adimplente com a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA não a exonera de obter as licenças ambientais necessárias ao desenvolvimento de seu objeto social.

Requer a antecipação da tutela recursal para que sejam restabelecidas todas as penalidades impostas, especialmente do termo de embargo da atividade.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão parcial da antecipação da tutela postulada.

Inicialmente, quanto à suspensão da pena de multa aplicada no Auto de Infração n. 699474, entendo que não existe perigo de dano irreparável ou de difícil reparação ao recorrente a justificar sua apreciação no presente momento, podendo a parte aguardar o julgamento do presente recurso pela Turma.

Já no tocante ao embargo da atividade de "usina de preservação de madeira sob pressão", verifico presente o *periculum in mora*, eis que a princípio se trata de atividade potencialmente poluidora, na qual é utilizado produto altamente tóxico.

Também vislumbro a relevância dos fundamentos apresentados pelo agravante.

A Constituição Federal estabelece que *"todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações."* (art. 225, caput), dispondo, ainda, ser de competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios *"proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas"* (art. 23, VI).

Nesta seara, a Lei n. 6.938/1981, que trata da Política Nacional do Meio Ambiente, exige o prévio licenciamento ambiental para atividades efetiva ou potencialmente poluidoras, cabendo ressaltar que tal exigência foi mantida pela Lei Complementar n. 140/2011, a qual foi editada para regulamentar a *"cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora"*.

No caso em exame, de acordo com os elementos constantes dos autos, a ora agravada foi autuada por não possuir o prévio licenciamento ambiental para o exercício de atividade potencialmente poluidora ("usina de preservação de madeira sob pressão" - fls. 53), bem como teve tal atividade embargada por esse mesmo motivo (fls. 54).

E, nesse ponto, a agravada não logrou demonstrar o equívoco da autuação, ressaltando-se que as licenças emitidas pela Prefeitura do Município de Bauru aparentemente não abarcam a atividade acima descrita, vez que relativas a serraria (fls. 63/64), sendo que a licença ambiental perante a CETESB - órgão ambiental estadual competente para o licenciamento de atividade efetiva ou potencialmente poluidora - foi requerida apenas em 3/7/2012, ou seja, após lavratura do auto de infração em questão, não havendo notícia, nos presentes autos, acerca da concessão dessa licença.

Ademais, o fato de a empresa possuir registro perante o Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal (fls. 56/57) e o IBAMA (fls. 58) não supre, em exame preambular, a necessidade do prévio licenciamento ambiental para o exercício de atividade que utiliza composto altamente tóxico capaz de causar danos à saúde dos trabalhadores e ao meio ambiente, se não utilizados corretamente, nos termos do laudo de constatação de fls. 325/326.

Por fim, observo que, nos termos do aludido laudo, a fiscalização do IBAMA constatou que em vários locais havia o lançamento de resíduo líquido, relativo à solução de preservativo de madeira, diretamente no solo, dentro e fora da empresa, o que corrobora, neste juízo de cognição não exauriente, a necessidade do prévio licenciamento ambiental pelo órgão competente, bem como de seguir as exigências ambientais

Dessa forma, entendo cabível o restabelecimento do embargo sobre a atividade de até que seja obtido o competente licenciamento ambiental pela agravada, tendo em vista os princípios basilares da precaução e da prevenção em matéria ambiental, e considerando, ainda, que tal medida aparentemente não paralisará as todas as atividades da empresa, de acordo com o objeto social descrito no contrato de fls. 33/44.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a antecipação da tutela recursal** para restabelecer o embargo da atividade de "usina de preservação de madeira sob pressão", conforme Termo de Interdição/Embargo n. 607671, até o julgamento final do presente recurso ou do mandado de segurança originário.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

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

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025020-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025020-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JBS S/A
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO CHILO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00077798520124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos da ação mandamental, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026314-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026314-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JOAO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : ALEXANDRE MONTEIRO DO PRADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00031268820044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

1. Defiro os benefícios da justiça gratuita ao recorrente.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOAO PEREIRA DE SOUZA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de não-executividade, por entender que as alegações apresentadas pelo executado encontravam-se divorciadas da natureza do tributo cobrado.

Alega o agravante, em síntese, que: a) o auto de infração está eivado de ilegalidade e é totalmente incoerente com o parecer da Receita Federal do Brasil; b) as informações da RFB esclarecem que os débitos são da empresa EXPRO EXTINTORES E PRODUTOS CONTRA INCENDIOS, a qual o recorrente desconhece totalmente; c) o débito está prescrito, uma vez que exige valor referente ao exercício de 12/1998; d) não houve citação válida.

Requer a reforma da decisão para que seja extinto o crédito tributário em face da prescrição e nulidade da citação. Houve apresentação de contraminuta pela agravada.

O Ministério Público Federal não se manifestou quanto ao mérito do agravo, pugnando pela apreciação do recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

Passo ao exame da prescrição.

Verifica-se que o valor inscrito em dívida ativa originou-se de auto de infração e refere-se a imposto de renda, consoante Certidão de Dívida Ativa (fls. 16/17).

No caso, a constituição definitiva do crédito se dá a partir da intimação acerca do recurso administrativo do qual não cabe mais recurso, em 17/9/2003 (fls. 188).

Trata-se, no presente caso, de execução fiscal ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, devendo o termo final para a contagem do prazo prescricional ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu*

exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

Assim, o débito não se encontra prescrito, tendo em vista que não decorreram cinco anos entre a constituição do crédito tributário e a data do ajuizamento da execução (em 11/5/2004).

No que tange à alegação de nulidade de citação, observo que, apesar de o aviso de recebimento ter sido recebido por terceiro, conforme cópia a fls. 20, o recorrente teve conhecimento da execução, quando do cumprimento do mandado de penhora de bens móveis em 31/5/2005 (fls. 25/26).

Assim, fica afastada a alegação de ausência de citação.

Por fim, no que se refere ao mencionado erro na constituição do crédito tributário, entendo não se tratar de matéria de ordem pública nem aferível de plano, devendo ser objeto de eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, eis que manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028129-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028129-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JOSE PIRES e outro
: IRENE CORTINA
ADVOGADO : MARIANA CORTINA PIRES REGADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : J PIRES REVESTIMENTO E POLIMENTO DE CONCRETO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00270440920074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ PIRES e outro em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada e deferiu a penhora de ativos financeiros em nome dos executados.

Sustentam os agravantes, em síntese, que: a) não possuem legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal originária, eis que ausentes quaisquer das hipóteses previstas no art. 135 do CTN; b) o inadimplemento do tributo não pode ser considerado infração à lei para fins de redirecionamento da execução fiscal aos sócios; c) não restou comprovada nos autos a dissolução irregular da empresa executada; d) a sócia Irene Cortina é funcionária pública, nunca atuou perante a pessoa jurídica e tampouco exerceu qualquer gestão; e) deve ser liberado o valor bloqueado na conta salário da sócia Irene Cortina (Banco do Brasil, agência 6807-1, conta corrente n. 00.033805-2), por força da impenhorabilidade prevista no art. 649 do CPC.

Requerem a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão parcial do efeito postulado.

Inicialmente, observo que a questão relativa à alegada ilegitimidade passiva dos agravantes não comporta apreciação no presente recurso.

Isso porque, conforme anunciado nas razões de agravo (fls. 7), em consulta ao sistema de controle processual, verifica-se que os ora recorrentes ajuizaram embargos à execução fiscal originária (processo n. 0050252-46.2012.4.03.6182), os quais são o instrumento hábil à dedução de toda a matéria útil à defesa.

Já no que tange ao bloqueio da conta bancária da sócia Irene Cortina, nesse juízo de cognição não exauriente, entendo que razão assiste aos recorrentes.

Com efeito, é cediço que em sessão de julgamento realizada no dia 24/11/2010, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, apreciando o REsp 1.184.765/PA, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e de relatoria do E. Ministro Luiz Fux, afastou a necessidade do prévio esgotamento de diligências para fins de decretação da penhora de ativos financeiros, pelo sistema Bacenjud, na vigência da Lei n. 11.382/2006. Mister ressaltar que antes mesmo do julgamento do aludido recurso representativo da controvérsia, esta Terceira Turma havia adotado o entendimento já então firmado no Superior Tribunal de Justiça - e corroborado pelo precedente acima citado - no sentido de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional.

Nessa linha, confirmaram-se os seguintes julgados da E. Turma: TRF 3ª Região - AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator E. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009, DJF3 8/12/2009; TRF 3ª Região - AI n.

2002.03.00.003793-5, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010; TRF 3ª Região - AI n. 2010.03.00.006544-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 8/4/2010.

Dessa forma, há que se reconhecer a desnecessidade da prévia constatação de inexistência de bens da parte executado a fim de possibilitar utilização do sistema Bacenjud, nos pedidos formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, a serem analisadas em cada hipótese concreta.

E, no caso em tela, a princípio, observo ser hipótese de exceção.

Com efeito, de acordo com a mencionada n. Lei 11.382/2006, passou a ser impenhorável qualquer tipo de remuneração por exercício de trabalho, segundo a nova dicção do art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil:

"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo"

No caso presente, os documentos acostados aos autos trazem indícios de que parte do saldo constante da conta corrente de titularidade da agravante Irene Cortina (Banco do Brasil, agência 6807-1, conta n. 00.033805-2) era decorrente de "proventos" (fls. 162/165), os quais são impenhoráveis, nos termos acima expostos.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação da tutela recursal, para livrar do ônus da indisponibilidade os valores recebidos a título de proventos pela recorrente Irene Cortina, depositados na conta 00.033805-2, agência 6807-1, do Banco do Brasil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028443-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028443-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : PRINSTARC ENGENHARIA DE AR CONDICIONADO E CONSTRUCOES
 : LTDA
ADVOGADO : PAULO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00390882120114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PRINSTARC ENGENHARIA DE AR CONDICIONADO E CONSTRUÇÕES LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a manutenção do bloqueio de ativos financeiros, tendo em vista que a adesão a parcelamento foi posterior ao ato de constrição patrimonial. Alega a agravante, em síntese, que: a) na execução fiscal em tela, houve penhora *on line* na conta da recorrente; b) diante de tal situação, procedeu ao parcelamento do débito, fato esse devidamente noticiado ao MM. Juízo *a quo*; c) o parcelamento suspende a exigibilidade do débito, nos termos do artigo 151, inciso VI, do CPC; d) a manutenção da penhora dificultará o próprio pagamento do parcelamento realizado, além de consistir em dupla oneração em face da contribuinte.

Requer seja dado provimento ao recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, ao aderir a programa de parcelamento, a agravante acordou com todas as regras nele estabelecidas, não podendo agora pretender o levantamento da penhora, pois a ação de Execução Fiscal terá seu trâmite apenas suspenso, até o cumprimento integral do acordo, podendo ser retomada em caso de descumprimento das regras acordadas.

No caso, a penhora de ativos financeiros foi realizada no dia 13/8/2012 (fls. 133) e a executada aderiu ao parcelamento em 14/9/2012 (fls. 165/168), ou seja, a penhora havia sido realizada anteriormente ao pedido de parcelamento, de modo que deve ser mantida.

Nessa linha, vejamos-se os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - PRECEDENTES.

É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão dos embargos à execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito, motivo pelo qual a penhora realizada em garantia do crédito tributário deve ser mantida até o cumprimento integral do acordo. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP n. 923784, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 2/12/2008, DJ 18/12/2008)

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À PENHORA - ADESÃO A PROGRAMA DE PAGAMENTO PARCELADO - EXCLUSÃO SUPERVENIENTE AO MOMENTO DOS EMBARGOS - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - SUBSISTÊNCIA DA PENHORA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.

2. Da mesma forma, assim prescreve o § 5º, artigo 11, da MP 2.095-75 de 17/05/2001.

3. A adesão a dito programa como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao aderir ao parcelamento simplificado, programa a que certamente não foi compelida a abraçar. Precedentes.

4. A adesão ao parcelamento faz com que o contribuinte seja equiparado àquele que tenha aderido ao REFIS, tendo as mesmas conseqüências, no tocante a renúncia ao interesse processual.

5. De todo razoável a suspensão da execução fiscal enquanto a perdurar o parcelamento, com o não-desfazimento das garantias praticadas no executivo, uma vez que, porventura descumprida a sistemática de pagamento acordado, a ação poderá retomar seu curso, não consoando fossem desfeitas as constrições nem extinta a execução para que, mais à frente, viesse a ser ajuizada novamente. Precedentes.

6. Ilegítima a liberação do bem penhorado, revelando-se de rigor a reforma da r. sentença lavrada, para que subsista a penhora.

7. Provimento à apelação e ao reexame. Improcedência aos embargos."

(TRF 3ª Região, AC 2004.03.99.002542-4, Terceira Turma Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJU 17/1/2007, grifos meus)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - ADESÃO AO PARCELAMENTO - MANUTENÇÃO DA GARANTIA - RECURSO PROVIDO.

1. Compulsando os autos, verifica-se que os débitos parcelados, cujas parcelas foram recolhidas, dizem respeito a débitos diversos ora executados.

2. Ainda o parcelamento do débito tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, CTN, a adesão ao parcelamento não implica o levantamento da garantia prestada, como estabeleceu o art. 11 da Lei nº 11.941 /2009 que os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º desta Lei: (I) não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada).

3. *Verifica-se que a constrição dos ativos financeiros é anterior à adesão ao parcelamento, devendo permanecer a constrição efetivada nos autos.*

4. *Agravo de instrumento provido.*"

(TRF - 3ª Região, AI n. 2010.03.00.031602-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 13/1/2011., vu, DJ 21/1/2011)

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao recurso, eis que manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030232-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030232-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : EQUIMAK MOVEIS LTDA -EPP
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BASTOS DE FALCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00117957920124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EQUIMAK MOVEIS LTDA -EPP em face de decisão que, em mandado de segurança visando ao desembaraço aduaneiro das mercadorias relativas às Declarações de Importação n. 12/1288973-0 e 12/1372526-9, indeferiu o pedido de liminar.

Alega a agravante, em síntese, que: a) o artigo 7º, § 2º, da Lei n. 12.016/2009 é inconstitucional; b) a retenção das mercadorias tem proporcionado prejuízo na sua atividade econômica; c) o motivo alegado pela autoridade coatora foi a necessidade de apresentação da fatura de importação com a identificação do signatário, a comprovação de poderes deste para assiná-la e o reconhecimento da autenticidade da assinatura; d) a razão de decidir exposta pelo magistrado, por sua vez, foi além dos motivos determinantes do ato administrativo objeto do *writ*, tendo havido julgamento *extra petita*.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, para determinar que a autoridade coatora profira despacho liberatório da mercadoria objeto das Declarações de Importação n. 12/1288973-0 e 12/1372526-9, com a formalidade exigida para exposição da mesma ao mercado, no prazo de 24 horas.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.

Compulsando os autos, temos que a impetrante foi intimada, conforme Termos de Intimação EQDEI 012/2012 e EQDEI 012/2013, para "*apresentar... a mesma fatura, com a identificação do signatário, a comprovação dos poderes do mesmo para assiná-la e o reconhecimento, por notário público, no país de origem, da autenticidade da assinatura*" (fls. 35/37).

Por sua vez, a autoridade coatora, em suas informações (fls. 73/78), atesta que:

- a) as Declarações de Importação n. 12/1288973-0 e 12/1372526-9 foram parametrizadas para o canal vermelho;
- b) a impetrante, empresa que se dedica ao comércio de móveis, importou 4.000 relógios de pulso da marca LUST, mercadoria alheia à sua atividade comercial;
- c) a empresa impetrante Equimak consta como inativa desde 2007, tendo patrimônio líquido nulo e receita bruta declarada nula desde 2007;
- d) uma das sócias da Equimak também é sócia da empresa Lust Comércio e Importação de Óculos e Relógios

Ltda. - esta sim empresa que comercializa os relógios da marca Lust -, caracterizando indício de ocultação da real compradora, infração prevista no artigo 689, inciso XXII do Regulamento Aduaneiro;
e) o envio de carga por terceira empresa distinta da que emitiu a fatura é também indício de ocultação do verdadeiro exportador;
f) as mercadorias em questão estão subfaturadas;
g) pairam dúvidas quanto à legitimidade da fatura, em razão da divergência no tocante à empresa exportadora, valores das mercadorias e identificação do exportador;
h) os certificados de autenticidade juntados aos autos não correspondem a nenhuma das faturas apresentadas; e
i) o artigo 195 do CTN assegura ao auditor fiscal o direito de solicitar documentos necessários à elucidação dos fatos.

Assim, neste exame preambular da questão, observo que, conforme informado pela autoridade coatora, há indícios de infração punível com a pena de perdimento, cabendo a retenção da mercadoria importada, conforme o art. 68 da Medida Provisória 2.158-35/01.

"Art. 68. Quando houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, a mercadoria importada será retida pela Secretaria da Receita Federal, até que seja concluído o correspondente procedimento de fiscalização. Parágrafo único. O disposto neste artigo aplicar-se-á na forma a ser disciplinada pela Secretaria da Receita Federal, que disporá sobre o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das necessárias medidas de cautela fiscal."

De fato, a autoridade coatora sustenta que houve, na importação em tela, aparente ocultação do real vendedor e comprador da mercadoria, mediante fraude ou simulação, com interposição fraudulenta de terceiros, bem como apresentação de faturas contendo informações falsas, infrações puníveis com a pena de perdimento, nos termos do artigo 689, incisos XXII e VI do Decreto n. 6.759/2009.

Em tal situação, como bem ressaltado pela decisão agravada, não cabe a liberação da mercadoria antes do encerramento do procedimento de fiscalização.

No que tange à alegação de que a decisão agravada teria sido *extra petita*, razão também não assiste à agravante. Isso porque, o MM. Juízo *a quo* indeferiu a liminar com base nos elementos constantes dos autos, ou seja, as informações da agravada, que revelaram que o motivo da retenção da mercadoria, a princípio, é mais complexo do que o alegado pela recorrente.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030966-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030966-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : ELISANGELA DE ALMEIDA GONCALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00012739820094036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Sustenta a agravante, em síntese, que o processo executivo teve início sem qualquer documento que pudesse

demonstrar sua legitimidade passiva. Aduz, ainda, que o imóvel que originou a execução fiscal originária é propriedade do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), no qual a CEF é mera agente operadora, conforme dispõe o artigo 1º da Lei nº. 10.188/2001, sendo patente sua ilegitimidade *ad causam*.

Requer a reforma da decisão agravada para que a recorrente seja excluída da lide.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei n. 10.188/2001, visando suprir necessidade de moradia da população de baixa renda, criou o Programa de Arrendamento Residencial (PAR), estabelecendo arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual são aplicáveis as regras do arrendamento mercantil, no que for cabível (artigo 10).

Ademais, nos termos do art. 2º do citado diploma legal, a ora agravante é responsável pela operacionalização do programa, ficando autorizada a criar um fundo financeiro privado, observada a segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR, *verbis*:

"Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, é a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.693, de 2012).

§ 1º O fundo a que se refere o caput será subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional (Cosif), aos princípios gerais de contabilidade e, no que couber, às demais normas de contabilidade vigentes no País. (Redação dada pela Lei nº 12.693, de 2012)

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Lei nº 12.693, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Lei nº 12.693, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Lei nº 12.693, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os **bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF**, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

§ 6º A CEF fica dispensada da apresentação de certidão negativa de débitos, expedida pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, e da Certidão Negativa de Tributos e Contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, quando alienar imóveis integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 7º A alienação dos imóveis pertencentes ao patrimônio do fundo a que se refere o caput deste artigo será efetivada diretamente pela CEF, constituindo o instrumento de alienação documento hábil para cancelamento, perante o Cartório de Registro de Imóveis, das averbações pertinentes às restrições e ao destaque de que tratam os §§ 3º e 4º deste artigo, observando-se: (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

I - o decurso do prazo contratual do Arrendamento Residencial; ou (Incluído pela Lei nº 11.474, de 2007)

II - a critério do gestor do Fundo, o processo de desmobilização do fundo financeiro de que trata o caput deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 8º Cabe à CEF a gestão do fundo a que se refere o caput e a proposição de seu regulamento para a aprovação da assembleia de cotistas. (Redação dada pela Lei nº 12.693, de 2012)" (grifos meus)

A leitura dos dispositivos acima transcritos revela que, embora o patrimônio integrante do programa não se comunique com o da ora agravante, esta detém a propriedade fiduciária dos imóveis não alienados, como no caso em análise (fls. 18/29), sendo o próprio fundo responsável pelos compromissos advindos dos imóveis que lhe pertencem.

Dessa forma, a agravante possui legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal originária, nos termos da jurisprudência desta E. Corte e do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONOMICA FEDERAL - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - IMUNIDADE NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

I. O Programa de Arrendamento Residencial foi criado pela Lei n. 10.188/01 e tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de

compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
2. Cabe a Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

3. A Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte dos impostos incidentes sobre mencionado bem, nos termos do artigo 34 do CTN. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região: Terceira Turma, AG 91918, processo 200805000850781, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 07/10/2010, v.u., publicado no DJE em 14/10/2010, p. 677; Segunda Turma, AG 112279, processo 00183259520104050000, Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 15/02/2011, v.u., publicado no DJE em 24/02/2011, p. 590.

4. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.

5. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da executada, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-Lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

6. Inversão dos ônus sucumbenciais.

7. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Agravo legal na AC n. 0000263-79.2010.4.03.6105, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 26/7/2012, v.u., DJF3 5/8/2012)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA.

1 - A questão cinge-se sobre a delimitação do sujeito passivo do IPTU de imóveis adquiridos pelo Programa de Arrendamento Residencial - PAR -, possibilitando averiguar a existência de imunidade recíproca.

2 - Para a operacionalização do programa, a CEF criou um fundo financeiro privado (Fundo de Arrendamento Residencial - FAR) com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil, constituído por bens e direitos adquiridos pela própria CEF e recursos da integralização de cotas (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).

3 - Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.

4 - Ademais, o FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.

5 - Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide.

6 - Provimento ao agravo legal negado."

(Agravo legal no AG n. 0012657-66.2011.4.03.0000, Terceira Turma, Relatora Desembargador Federal Nery Júnior, j. 18/10/2012, v.u., DJF3 26/10/2012)

"PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA.

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região - AG n. 0012658-51.2011.4.03.0000, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 24/5/2012, v.u., DJF3 31/5/2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMÓVEL PERTENCENTE AO FAR. CEF. GESTORA. LEGITIMIDADE. NOTIFICAÇÃO. ENDEREÇO DO IMÓVEL. VALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A finalidade do Fundo de arrendamento residencial - FAR é justamente segregar o patrimônio e contabilidade dos haveres destinados ao PAR, cabendo a gerência dos bens pertencentes, os quais são mantidos sob sua propriedade fiduciária. 2. Não cabe à Agravante furtar-se do dever de adimplir as obrigações tributárias decorrentes da propriedade. Isso porque, tal ônus não será necessariamente suportado pelo seu patrimônio particular, já que, na qualidade de gestora, a CEF poderá dispor dos recursos do FAR, a fim de saldar a dívida. 3. É cediço que a remessa, ao endereço do contribuinte, do carnê de pagamento do IPTU é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário (Súmula 397 do STJ). 4. No caso, a lei municipal criou presunção de que o endereço do contribuinte seria o imóvel a que se refere o IPTU. Assim, se CEF desejava ser notificada em

endereço diverso do constante no cadastro imobiliário, deveria ter cadastrado tal endereço no referido registro, o que não ocorreu na hipótese. 6. Agravo de Instrumento improvido."

(TRF 5ª Região, AG n. 00183259520104050000, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Francisco Barros Dias, j. 15/2/2011, v.u., DJE em 24/2/2011, p. 590).

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, os seguintes precedentes desta Corte: AG n. 0031464-03.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, decisão monocrática disponibilizada no DJF3 19/11/2012; AG n. 0017424-16.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, decisão monocrática disponibilizada no DJF3 em 30/7/2012.

Ante todo o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031952-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031952-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : INGERSOLL RAND DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : FABIO ARTIGAS GRILLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00044144220124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, em face de decisão que, em medida cautelar inominada, deferiu a medida liminar pedido de liminar, reconhecendo como garantidos os créditos tributários exigidos nos processos administrativos n.s 13896.900491/2012-47, 13896.900496/2012-70, 13896.902221/2012-71, 13896.902251/2012-87, 13896.902252/2012-21 e 13896.902253/2012-76, mediante oferecimento de carta de fiança bancária idônea e integral no valor atualizado da dívida (Carta de Fiança n. 100412090006500), possibilitando a renovação da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos (art. 206 do CTN), desde que inexistam outras pendências fiscais além daquelas mencionadas nos autos.

Decido.

Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples afirmação de que a liminar concedida prejudica a satisfação do crédito tributário e possibilita a obtenção de certidão de regularidade fiscal por quem não tem direito não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032824-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032824-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : CARLOS ESTEVAM DE SOUZA BASTOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00736956020114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Em suas razões de agravo, pleiteia o recorrente, preliminarmente, seja o presente feito remetido para agendamento de futura audiência de conciliação nesta E. Corte ou na Central de Conciliação de São Paulo, haja vista a grande possibilidade das partes se conciliarem.

No mérito, sustenta, em síntese, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais possuem lei própria a regular os valores das anuidades e o montante mínimo a ser executado judicialmente, a saber, a lei n. 12.514/2011. Por fim, alega que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer o acolhimento da preliminar suscitada e, caso não seja este o entendimento adotado, pugna pelo provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista que o objeto do presente recurso é incompatível com a conciliação pretendida, rejeito o requerimento preliminar.

Passo, assim, à análise do mérito recursal.

No que tange à possibilidade de arquivamento de execução fiscal movida por Conselho Profissional, à míngua de

regulamentação específica sobre o tema, aplicava-se a regra prevista no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Nesse tocante, o entendimento adotado era no sentido de que é vedado ao Poder Judiciário apreciar a conveniência e oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento, sendo necessária, em ambas as hipóteses, a observância da condição prevista - e por mim destacada - no dispositivo legal supracitado.

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma, conforme julgados de minha relatoria (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*: *"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." (grifos meus)

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciários, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nessa hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se cabível o arquivamento do feito sem o requerimento do exequente, devendo ser mantida a decisão agravada.

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao recurso, eis que manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032828-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032828-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 28/12/2012 30/47

AGRAVADO : VALERIA ALVES BUENO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00736973020114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Em suas razões de agravo, pleiteia o recorrente, preliminarmente, seja o presente feito remetido para agendamento de futura audiência de conciliação nesta E. Corte ou na Central de Conciliação de São Paulo, haja vista a grande possibilidade das partes se conciliarem.

No mérito, sustenta, em síntese, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais possuem lei própria a regular os valores das anuidades e o montante mínimo a ser executado judicialmente, a saber, a Lei n. 12.514/2011. Por fim, alega que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer o acolhimento da preliminar suscitada e, caso não seja este o entendimento, a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal. Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista que o objeto do presente recurso é incompatível com a conciliação pretendida, rejeito o requerimento preliminar.

Passo, assim, à análise do mérito recursal.

No que tange à possibilidade de arquivamento de execução fiscal movida por Conselho Profissional, à míngua de regulamentação específica sobre o tema, aplicava-se a regra prevista no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Nesse tocante, o entendimento adotado era no sentido de que é vedado ao Poder Judiciário apreciar a conveniência e oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento, sendo necessária, em ambas as hipóteses, a observância da condição prevista - e por mim destacada - no dispositivo legal supracitado.

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma, conforme julgados de minha relatoria (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*: *"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º."

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." (grifos meus)

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a

R\$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciários, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária **não** se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se inviável o arquivamento do feito sem o requerimento do exequente, devendo ser reformada a decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e considerando que a relação processual ainda não se formou no juízo originário.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução, após a sua citação.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032830-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032830-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : MARANATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00187774320104036182 10F V_r SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Em suas razões de agravo, pleiteia o recorrente, preliminarmente, seja o presente feito remetido para agendamento de futura audiência de conciliação nesta E. Corte ou na Central de Conciliação de São Paulo, haja vista a grande possibilidade das partes se conciliarem.

No mérito, sustenta, em síntese, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais possuem lei própria a regular os valores das anuidades e o montante mínimo a ser executado judicialmente, a saber, a lei n. 12.514/2011. Por fim, alega que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer o acolhimento da preliminar suscitada e, caso não seja este o entendimento adotado, pugna pelo provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista que o objeto do presente recurso é incompatível com a conciliação pretendida, rejeito o requerimento preliminar.

Passo, assim, à análise do mérito recursal.

No que tange à possibilidade de arquivamento de execução fiscal movida por Conselho Profissional, à míngua de regulamentação específica sobre o tema, aplicava-se a regra prevista no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Nesse tocante, o entendimento adotado era no sentido de que é vedado ao Poder Judiciário apreciar a conveniência e oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento, sendo necessária, em ambas as hipóteses, a observância da condição prevista - e por mim destacada - no dispositivo legal supracitado.

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma, conforme julgados de minha relatoria (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*: *"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º."

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." (grifos meus)

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciários, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nessa hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se cabível o arquivamento do feito sem o requerimento do exequente, devendo ser mantida a decisão agravada.

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao recurso, eis que manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032943-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032943-5/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 28/12/2012 33/47

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RICARDO HASSON SAYEG
ADVOGADO : FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO e outro
: RENATO OLIMPIO SETTE DE AZEVEDO
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : RUBENS APPROBATO MACHADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00194285920124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a petição do agravado a fls. 177, manifeste-se o agravante RICARDO HASSON SAYEG acerca do interesse no prosseguimento do feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.
MARCIO MORAES

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033625-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033625-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : 2A MINERACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 09.00.00002-8 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa executada, Srs. Adriel Gonçalves Pierrou e Alex Guadalupe Santarlacci, no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que a empresa executada não foi localizada no endereço que consta do domicílio tributário, o que faz presumir sua dissolução irregular e enseja a aplicação do art. 135, inciso III, do CTN.

Aduz, ainda, que o administrador não foi localizado para esclarecimentos.

Requer o provimento do recurso para que os sócios indicados sejam incluídos no polo passivo da ação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais no polo passivo da demanda, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato

social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido." (AI n. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, analisando a cópia da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexada aos autos (fls. 99), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada (Estrada Socorro a Monte Alegre do Sul, s/nº, Km 10, Camanducaia, Socorro/SP) é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls. 45vº), restando caracterizado, portanto, o descumprimento do dever de atualizar os dados

cadastrais da empresa junto àquele órgão.

Tal fato serve como indício suficiente para incluir-se os representantes legais da sociedade no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN, considerando ainda que, no caso, os sócios indicados, Srs. Adriel Gonçalves Pierrou e Alex Guadalupe Santarlacci, possuíam poderes para assinar pela empresa no momento da infração legal, qual seja, a dissolução irregular da sociedade, conforme o documento fornecido pela JUCESP. Portanto, merece reforma a decisão agravada, que se encontra em desacordo com a jurisprudência supracitada. Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela empresa executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a inclusão dos sócios Adriel Gonçalves Pierrou e Alex Guadalupe Santarlacci no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033664-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033664-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TREFIMAX ACOS E METAIS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00046247620104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa executada, Srs. Rodrigo Pereira da Silva e Aparecido Lopes da Silva, no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que a empresa executada não foi localizada no endereço que consta do domicílio tributário, o que faz presumir sua dissolução irregular e enseja a aplicação do art. 135, inciso III, do CTN.

Aduz, ainda, que transferir o ônus de localizar o devedor ao credor fazendário, quando aquele não se encontra no endereço que consta nos registros públicos, pode colocar em risco todo o sistema de cobrança da dívida ativa tributária.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja determinada a inclusão dos sócios indicados no polo passivo da ação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais no polo passivo da demanda, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido." (AI n. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si só, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido" (RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, analisando a cópia da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexada aos autos (fls. 91/93), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada (Avenida das Nações, 868, Parque Novo Oratório, Santo André/SP) é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls. 75), restando caracterizado, portanto, o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais da empresa junto àquele órgão.

Tal fato serve como indício suficiente para incluir-se os representantes legais da sociedade no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN, considerando ainda que, no caso, os sócios indicados, Srs. Rodrigo Pereira da Silva e Aparecido Lopes da Silva, possuíam poderes para assinar pela empresa no momento da infração legal, qual seja, a dissolução irregular da sociedade, conforme o documento fornecido pela JUCESP.

Portanto, merece reforma a decisão agravada, que se encontra em desacordo com a jurisprudência supracitada. Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela empresa executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a inclusão dos sócios indicados, Srs. Rodrigo Pereira da Silva e Aparecido Lopes da Silva, no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034080-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034080-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SERVICE I SERVICOS S/S LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DE PAULA SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 09.00.00004-4 1 Vr MONTE MOR/SP

DESPACHO

Regularize a agravante sua representação processual, tendo em vista que o signatário da procuração de fls. 14 não possui, nestes autos, instrumentos probatórios de seus poderes.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034198-24.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PANIFICADORA MASTELARO LTDA -ME
ADVOGADO : CLAUDINEI JACOB GOTTEMS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00031549620124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em mandado de segurança, rejeitou a alegação de decadência da impetração e deferiu a medida liminar para determinar à autoridade impetrada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pendente do Simples Nacional, referentes aos períodos de janeiro a novembro de 2010 e de janeiro e fevereiro de 2011, nos termos do art. 151, inciso V, do CTN, até decisão definitiva.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarreta a intervenção da União em créditos tributários de outros entes (Estado e Município) não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SISTEMAS E PLANOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00111498420124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SISTEMAS E PLANOS DE SAUDE LTDA em face de decisão que, em ação ordinária ajuizada para o fim de declarar a inexistência de vínculo jurídico entre a autora e a ora agravada, no tocante ao ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS nos termos previstos no artigo 32 da Lei n. 9.656/1998, indeferiu a antecipação de tutela que visava afastar a adoção de medidas punitivas pela parte ré, como a inclusão no CADIN e a inscrição do débito constante do Ofício n. 32365/2011/DIDES/ANS/MS na dívida ativa, bem como a necessidade de constituição de ativos garantidores na contabilidade da autora para o valor em discussão.

Decido.

Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a manutenção da decisão agravada possibilita a inscrição do débito *sub judice* na Dívida Ativa da União, o ajuizamento de execução fiscal e a inclusão do nome da recorrente no CADIN, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de comprovação de lesão grave e de difícil ou impossível reparação à agravante, a qual pode aguardar a apreciação, pela Turma, da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

2012.03.00.034851-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE GAXETAS E ANEIS 230 LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00906404419924036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Inicialmente, intime-se a agravante para que junte cópias dos cálculos da Contadoria Judicial a fls. 574/575 dos autos principais, eis que mencionados na decisão agravada, para melhor apreciação da questão tratada no presente recurso.

2. Após, diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035169-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035169-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
AGRAVADO : PRISCILLA MENDES MATOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00044649320114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 7º da Lei n. 12.514/2011, por se tratar de débito com valor inferior a R\$ 5.000,00.

Alega o agravante, em suma, que a Lei n. 12.514/2011 não pode retroagir, sendo inaplicável ao caso em análise.

Aduz, ainda, que a propositura, arquivamento ou extinção de um executivo fiscal são atos discricionários do Conselho exequente, cuja conveniência e oportunidade não podem ser analisadas pelo Poder Judiciário.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

No que tange à possibilidade de arquivamento de execução fiscal movida por Conselho Profissional, à míngua de regulamentação específica sobre o tema, aplicava-se a regra prevista no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, **mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional**, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Nesse tocante, o entendimento adotado era no sentido de que é vedado ao Poder Judiciário apreciar a conveniência e oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento, sendo necessária, em ambas as hipóteses, a observância da condição prevista - e por mim destacada - no dispositivo legal supracitado.

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma, conforme julgados de minha relatoria (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

"Art. 7º **Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial** de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.

Art. 8º **Os Conselhos não executarão judicialmente** dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." (grifos meus)

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciários, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária **não** se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se inviável o arquivamento do feito sem o requerimento do exequente, devendo ser reformada a decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e considerando que a relação processual ainda não se formou no juízo originário.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que os ora agravados terão ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução, após a sua citação.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035172-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035172-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO MURRAY SOCIEDADE DE ADVOGADOS e outro
: EDSON MAZIERO
ADVOGADO : PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PAULO ROBERTO MURRAY e outros
: ALBERTO MURRAY NETO
: JOSE LUIZ CABELLO CAMPOS
: TATIANA GUIMARAES ERHARDT
: PATRICIA GOLDBERG
: EDSON SESMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00047351820124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO ROBERTO MURRAY SOCIEDADE DE ADVOGADOS e outro em face de decisão que, em medida cautelar fiscal, indeferiu o pedido de levantamento da indisponibilidade que recai sobre vaga de garagem (Box 17, matrícula n. 108.468 do 4º CRI/SP), bem como determinou a indisponibilidade do percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento bruto da executada.

No que tange à indisponibilidade do faturamento, sustentam os agravantes, em síntese, que: a) a medida cautelar fiscal não se presta à garantia do débito e muito menos à antecipação da garantia prestada em execução fiscal, visando, na verdade, impedir a dilapidação de patrimônio e a frustração do recebimento do crédito; b) a Lei n. 8.397/1992 estabelece que a indisponibilidade recairá sobre bens do requerido; c) eventual pedido de penhora do faturamento somente é viável para garantia de execução fiscal já ajuizada e em situações excepcionalíssimas, na esteira da jurisprudência do STJ; d) não há constituição definitiva do crédito tributário relativo aos Processos Administrativos n.s 13896.002439/2010-61 e 13966.002440/2010-96, devendo-se aguardar o encerramento dos aludidos processos; e) no processo administrativo n. 13896.002439/2010-61, o Tribunal Administrativo (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF) reconheceu possível nulidade da exigência, tendo determinado o retorno dos autos para a Delegacia da Receita Federal (DRF) para a realização de perícia e recálculo do valor do suposto débito, cuja existência somente poderá ser afirmada após o encerramento desse processo administrativo. Quanto à indisponibilidade da vaga de garagem, alegam os agravantes que, por estar relacionada a imóvel que reconhecidamente é bem de família (Lei n.8.009/1990), também deve ser reconhecido como bem de família, ressaltando-se que, em se tratando de condomínio edilício, não existe a possibilidade de compra de uma vaga de garagem independente do imóvel.

Requerem a antecipação da tutela recursal para sobrestar os efeitos da decisão que determinou a penhora de 5% do faturamento da sociedade agravante, bem como para que seja determinada a liberação da vaga de garagem matriculada sob o n. 108.468, em razão da violação ao art. 1.331 do Código Civil e à Lei n. 8.009/1990.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos para a antecipação da tutela recursal postulada, qual seja, a relevância da fundamentação.

Com efeito, a alegação de que a vaga de garagem n. 108.468 é bem de família, nos termos da Lei n. 8.009/1990, não merece prosperar, ao menos neste juízo de cognição não exauriente.

Isso porque, embora vinculada ao imóvel matriculado sob o n. 108.467 no 4º CRI/SP, reconhecido pelo Juízo *a quo* como impenhorável nos termos da Lei n. 8.009/1990, a vaga de garagem em questão possui matrícula autônoma (108.468), o que afasta a impenhorabilidade do bem de família, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - ART. 185-A DO CTN - SENTIDO E ALCANCE - ÚNICO IMÓVEL RESIDENCIAL - IMPENHORABILIDADE - INSUSCETÍVEL DE INDISPONIBILIDADE - CARÁTER CAUTELAR - VAGAS DE GARAGEM - PENHORABILIDADE.

1. A indisponibilidade prevista no art. 185-A do CTN tem caráter cautelar ao processo de execução, de modo a proporcionar a penhora, principalmente a de numerário, e não medida de coerção ao pagamento de tributo, expediente vedado pelo sistema tributário, por consistir em sanção política.

2. É perfeitamente possível a penhora de vaga de garagem autônoma, mesmo que relacionada à bem de família, quando possui registro e matrícula próprios. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1057511/SC, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 23/6/2009, DJe 4/8/2009) Melhor sorte não assiste aos recorrentes no tocante à indisponibilidade de 5% (cinco por cento) do faturamento da sociedade requerida.

Inicialmente cumpre ressaltar que, ao apreciar o efeito suspensivo no agravo de instrumento n.

2012.03.00.004758-2 - interposto pela sociedade contra a decretação liminar de indisponibilidade de todo o seu patrimônio presente e futuro até o limite do valor do crédito tributário constituído nos autos de infração n.s 13896.002439/2010-61 e 13896.002440/2010-96, equivalente a R\$ 127.411.990,95 (cento e vinte e sete milhões, quatrocentos e onze mil, novecentos e noventa reais e noventa e cinco centavos) -, reconheci o cabimento da medida objurgada nos seguintes termos:

"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão parcial da antecipação da tutela recursal postulada, previstos no art. 558 do CPC.

Inicialmente observo que já decidi alhures (agravos de instrumento nº 2004.03.00.029878-8 e nº 2005.03.00.063302-8) que a medida cautelar fiscal que produz a indisponibilidade de bens do contribuinte, prevista na Lei n. 8.397/1992, é de interpretação restritiva e concessão excepcional, circunscrita ao exame rígido dos seus pressupostos, tendo em vista que, se assim não for, sua aplicação pura e simples pode tornar-se draconiana, enveredando pelo campo da inconstitucionalidade, tamanhos os privilégios que concede aos pleitos fiscais.

Delineada a ótica de interpretação adotada em relação à medida cautelar fiscal, consigno que estou convencido sobre a relevância da tese da necessidade de constituição definitiva do crédito tributário para possibilitar o ajuizamento de medida cautelar fiscal, conforme argumentos lançados no voto-vista que proferi por ocasião do julgamento do Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.019449-6, de relatoria do E. Desembargador Federal Nery Júnior, julgado em 16/10/2008 e disponibilizado no DJF3 4/11/2008.

*Contudo, anoto tratar-se de **matéria controvertida no âmbito da E. Terceira Turma desta Corte e, também, na jurisprudência dos demais Tribunais Regionais Federais e, até mesmo, do Superior Tribunal de Justiça, havendo precedentes no sentido de que a medida cautelar fiscal é cabível apenas após a constituição definitiva do crédito tributário** (v.g., STJ, REsp 577395/PE, Primeira Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 7/12/2004, v.u., DJ 17/12/2004; TRF 3ª Região, APELREE 200861060129001, Terceira Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 10/3/2011, v.u., DJF3 18/3/2011) e outros que **entendem desnecessária a constituição definitiva** (v.g. STJ, REsp 466.723/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, v.u., j. 6/6/2006, DJ 22/6/2006; TRF 3ª Região, AI 2010.03.00.029617-2, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, decisão monocrática disponibilizada no DJF3 em 12/3/2012; TRF 3ª Região, AI 2011.03.00.038944-0, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, decisão monocrática disponibilizada no DJF3 em 16/1/2012; TRF 4ª Região, AC 2007.71.02.009486-2, Primeira Turma, Rel. Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, j. 16.11/2011, v.u., D.E. 23/11/2011; TRF 5ª Região, AC 200884000066085, Quarta Turma, Rel. Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, j. 26/10/2010, v.u., DJE 28/10/2010).*

Sendo assim, em respeito à divergência existente no âmbito da Terceira Turma, entendo que a análise dessa matéria em exame de cognição não exauriente pode prejudicar o resultado útil do processo, devendo ser submetida, portanto, ao julgamento pelo Colegiado.

Dessa forma, a presente decisão cinge-se a apreciar o cabimento, in casu, da concessão da medida cautelar fiscal, ressaltando que, em exame preambular, entendo que restaram configuradas as hipóteses previstas nos incisos VI e IX do art. 2º da Lei n. 8.397/1992.

Com efeito, verifica-se que os autos de infração lavrados nos processos administrativos n.s 13896.002439/2010-61 e 13896.002440/2010-96 referem-se a débitos de IRRF, IRPJ, PIS, COFINS e CSLL que seriam devidos pela sociedade agravante no período de 2005 a 2007 e somam R\$ 127.411.990,95 (cento e vinte e sete milhões, quatrocentos e onze mil, novecentos e noventa reais e noventa e cinco centavos), valor este muito superior ao patrimônio conhecido dos sujeitos passivos apontados pela autoridade fiscal - isto é, pessoa jurídica e seus sócios no período dos fatos geradores dos tributos, quais sejam, Paulo Roberto Murray, Alberto Murray Neto, José Luiz Cabello Campos, Tatiana Guimarães Erhardt, Edson Maziero, Patricia Goldberg e Edson Sesma -, estimado em R\$ 2.461.871,68 (dois milhões, quatrocentos e sessenta e um mil, oitocentos e setenta e um reais e sessenta e oito centavos), conforme arrolamento de bens noticiado nos autos (fls. 267/273).

Dessa forma, sem adentrar na discussão acerca da atribuição, nos termos do art. 124, I, do CTN, de responsabilidade solidária pelos débitos da pessoa jurídica aos sócios do período dos fatos geradores dos tributos, nesse juízo de cognição não exauriente afigura-se correta a decretação da indisponibilidade em face da recorrente porque preenchida a hipótese de cabimento prevista no inciso VI do art. 2º da Lei n. 8.397/1992, uma vez que o valor das autuações ultrapassa 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido dos sujeitos passivos. Ressalte-se, nesse ponto, que, aparentemente, o patrimônio da pessoa jurídica restringe-se a um terreno avaliado em R\$ 25.000,00 (fls. 273) e a um automóvel Toyota Corolla XEI (fls. 388).

Outrossim, o compulsar dos autos demonstra que há indícios da realização de operações fraudulentas, com

omissão de receitas tributárias, bem como da existência de pagamentos efetuados pela sociedade sem a indicação dos beneficiários e, também, sem a retenção do imposto de renda devido, o que, a princípio, autoriza o deferimento da medida cautelar fiscal com fundamento no inciso IX do supracitado dispositivo legal, uma vez que caracterizada, em tese, a prática de "outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito".

Sendo assim, neste instante procedimental, não merece reparos a decisão agravada que concedeu liminarmente a medida cautelar fiscal, decretando a indisponibilidade do patrimônio da recorrente.

Por outro lado, não se pode olvidar que a agravante é pessoa jurídica e, nos termos do art. 4º, da Lei n. 8.397/1992, a indisponibilidade só pode recair sobre bens do seu ativo permanente, o que não alcança contas bancárias.

No caso em análise, não vislumbro, a princípio, excepcionalidade que justifique a manutenção do bloqueio das contas bancárias da agravante, o qual resultou na constrição de valores depositados no Banco Itaú-Unibanco, no montante de R\$ 1.875,65, nos termos das informações contidas a fls. 448/449 dos autos originários.

Ao contrário, entendo presente o perigo de dano de difícil reparação à recorrente, tendo em conta os prejuízos causados pela indisponibilidade de todos os seus ativos financeiros, pois tal medida inviabiliza o exercício normal das atividades da sociedade, principalmente o cumprimento dos seus compromissos junto a empregados e fornecedores.

Assim, tenho, por ora, incurial a incidência da indisponibilidade sobre as contas bancárias de titularidade da sociedade agravante.

Por fim, no que tange às anotações do bloqueio judicial em fichas cadastrais de empresas perante a JUCESP em razão da indisponibilidade decretada pelo MM. Juiz a quo, inicialmente observo que a sociedade agravante não detém legitimidade para postular a exclusão dessas anotações em nome de todos os sócios. Ademais, verifico que tal registro, a princípio, não atinge direito de terceiros, como quer fazer crer a recorrente, uma vez que apenas veda alterações na titularidade de eventuais ações, quotas ou direitos em nome dos requeridos no processo originário, sem ordem judicial (fls. 424/431). Dessa forma, não verifico ilegalidade na anotação do bloqueio judicial nas fichas cadastrais da JUCESP, ao menos neste momento processual.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação da tutela recursal postulada para determinar o desbloqueio das contas correntes da sociedade agravante indicadas a fls. 448/449 dos autos originários."

Conforme exposto na decisão supra transcrita, é certo que, nos termos da Lei n. 8.397/1992, a indisponibilidade deve recair sobre bens do ativo permanente.

Porém, não se pode olvidar que o Superior Tribunal de Justiça reconhece que, em situações excepcionais, a indisponibilidade pode alcançar bens estranhos ao ativo permanente, nos termos dos precedentes que ora colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO CAUTELAR DE BLOQUEIO DE SUBSÍDIOS DECORRENTES DO PROGRAMA DE EQUALIZAÇÃO DOS CUSTOS DA CANA-DE-AÇÚCAR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA TURMA.

1. Nos termos do art. 4º, caput e § 2º, da Lei 8.397/92, "a decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação", sendo que **"a indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador"**. Acrescente-se que tanto a Lei 10.453/2002 quanto o Decreto 4.267/2002 (que regulamentou os arts. 7º e 8º da referida lei) não contêm nenhuma disposição que implique conclusão no sentido de ser vedado o bloqueio dos recursos provenientes do denominado Programa de Equalização dos Custos da Cana-de-Açúcar.

2. Por outro lado, de acordo com o disposto no art. 11, I, da Lei 6.830/80, "dinheiro" figura em primeiro lugar na ordem de bens sujeitos a penhora ou arresto. Considerando que tais subvenções equivalem a dinheiro, a permissão do bloqueio enseja o cumprimento da norma em comento. Desse modo, o princípio de que a execução deve ser promovida do "modo menos gravoso para o devedor" (consagrado no art. 620 do CPC) deve ser compatibilizado com as normas que regem a cobrança judicial do crédito tributário, a qual "não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento" (art. 187 do CTN).

3. Assim, esta Turma tem entendido que: "Não configura violação ao artigo 4º, § 1º, da Lei 8397/92 a decretação de indisponibilidade de créditos securitizados do Programa Política de Equalização de Preços do Açúcar e do Alcool, se a empresa executada, usina açucareira, não indicou bens que se prestem à suficiente garantia do crédito fazendário.

A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam, a meu entender, em face da excepcionalidade do caso, sejam indisponibilizados os bens do ativo não permanente. Esposo o entendimento de que o artigo 4º, § 1º, da Lei 8397/92, não tem por objetivo tornar inatingíveis bens de pessoas jurídicas que não estejam em atividade posto que não integrantes do ciclo operacional da empresa." (REsp 721.858/PB, Rel.

Min. José Delgado, DJ de 29.8.2005)

4. Recurso especial provido.

(REsp 637146/SE, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, j. 7/8/2007, DJe 30/6/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N. 8.397/92. SÚMULA N. 7/STJ. INDISPONIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. BENS ESTRANHOS AO ATIVO PERMANENTE. PRECEDENTES. ART. 294 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO-CONFIGURADA.

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que todas as questões suscitadas foram examinadas no acórdão embargado.

2. Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que o bloqueio das contas bancárias das empresas devedoras e de seus sócios não deveria ser mantido, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n.7/STJ.

3. A Lei n. 8.397/92 (art. 4º, § 1º) põe a salvo do gravame da indisponibilidade bens de pessoa jurídica que não integrem seu ativo permanente; todavia, o STJ já firmou entendimento de que, em situações excepcionais, admite-se a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam seu ativo permanente.

4. Recurso especial do INSS não-conhecido. Recurso especial dos contribuintes não-provido.

(REsp 365546/SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, j. 6/6/2006, DJ 4/8/2006)

Desta feita, considerando os fatos ocorridos no processo de origem, entendo que, neste exame preambular, restou configurada *in casu* situação excepcional a justificar a indisponibilidade de percentual do faturamento da sociedade, eis que os bens de sua propriedade (um terreno avaliado em R\$ 25.000,00 e um automóvel Toyota Corolla XEI, conforme consignado acima) são insuficientes para garantia do valor dos débitos constituídos nos aludidos processos administrativos, os quais somam R\$ 127.411.990,95 (cento e vinte e sete milhões, quatrocentos e onze mil, novecentos e noventa reais e noventa e cinco centavos), não havendo notícia da existência de outros bens.

Nesse passo cumpre ressaltar que a determinação de retorno do processo administrativo n. 13896.002439/2010-61 à Delegacia da Receita Federal para a realização de perícia e eventual recálculo do valor dos débitos nele apurados não altera o entendimento acima esposado, eis que permanecem íntegros, até o presente momento, os débitos apurados no outro processo que ensejou a propositura da medida cautelar originária (n. 13966.002440/2010-96) e que somam o montante de R\$ 87.321.046,78 (oitenta e sete milhões, trezentos e vinte e um mil e quarenta e seis reais e setenta e oito centavos - fls. 48).

Sendo assim, a indisponibilidade de 5% (cinco por cento) do faturamento da sociedade merece ser mantida, cabendo destacar, ainda, que tal medida, a princípio, não é capaz de inviabilizar suas atividades.

Ante todo o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal postulada.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para apresentar contraminuta.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20200/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011102-62.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.011102-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
APELANTE : ASSOCIACAO DE CONDOMINOS DO EDIFICIO LE MANS
ADVOGADO : RODRIGO TUBINO VELOSO e outro

APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : GUSTAVO TUFI SALIM
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00111026220024036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1847/1871: Não havendo prova cabal do descumprimento da decisão que concedeu a tutela antecipada, intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF para que se manifeste, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, apresentando planilha atualizada acerca dos pagamentos realizados pelo mutuário em questão. Após, tornem conclusos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado